

DIE PSYCHOTHERAPEUTISCHE BEHANDLUNG
ALS AUFLAGE UND WEISUNG IM
DEUTSCHEN STRAFRECHT

Ralf Krüger

1964

DIE FACHENTWICKELUNG DER
ALS AUFLAGE DER WEISUNG IM
DEUTSCHEN STAATRECHT

Digitized by the Internet Archive
in 2026

DIE PSYCHOTHERAPEUTISCHE BEHANDLUNG
ALS AUFLAGE UND WEISUNG IM
DEUTSCHEN STRAFRECHT

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde an der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der
Albert-Ludwig-Universität Freiburg im Breisgau

vorgelegt von
Ralf Krüger
aus Malchin/Mecklenburg

1964

Dekan: Professor Dr. Konrad HESSE
Referent: Professor Dr. Thomas WÜRTENBERGER
Korreferent: Professor Dr. Rudolf SCHMITT

Tag der mündlichen Prüfung: 27. Februar 1964

Schriftliche Vorlesung

Seite

100

Abkürzungsverzeichnis

102

ERSTES KAPITEL

MEINER MUTTER

ELISABETH KRÜGER, GEB. ZIMMERLE

29.6.1906 - 24.3.1951

1) Die Geschichte der psychologischen Forschung

Forschung auf dem Gebiet der Kriminalität

2) Die Aufgaben der psychologischen

Heilbehandlung in der deutschen Justiz

ZWEITES KAPITEL

1) Die psychologische Behandlung Straftäter

1) Die psychologische Behandlung im

Verhältnis zu den §§ 23b und 23c StGB

2) Begriff und Methoden der psychologischen

Heilbehandlung

3) Die Indikation für die psychologische

Kriminalhilfe

a) Schweregrade der Individualität

b) Intelligenz und ihre kognitive Befähigung

in der Individualität

4) Die Bedeutung der Sonder-Verfahrensgutachten

Insbesondere von § 26a StGB nach der

Psychiatrie im Strafrecht

5) Zusammenfassung

DRETTES KAPITEL

1) Die Anwendung der psychologischen

Heilbehandlung in anderen Strafrechts

1) Die psychologische Behandlung im

Verhältnis zu § 23b StGB

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Schrifttumsverzeichnis	VIII
Abkürzungsverzeichnis	XX
ERSTES KAPITEL:	
I. Vorbereitende Gedanken und gesetzgeberische Maßnahmen zur Einführung der psychotherapeutischen Heilbehandlung in das deutsche Strafrecht	1
1) Die Fortschritte der psychologisch-medizinischen Forschung auf dem Gebiet der Kriminalität	1
2) Die Aufnahme der psychotherapeutischen Heilbehandlung in das deutsche Strafrecht	6
ZWEITES KAPITEL:	
II. Die psychotherapeutische Behandlung Straffälliger	9
1) Die psychotherapeutische Heilbehandlung im Verhältnis zu den §§ 42b und c StGB	9
2) Begriff und Methoden der psychotherapeutischen Heilbehandlung	11
3) Die Indikation für die Psychotherapie an Kriminellen	21
a) Schwierigkeiten der Indikationsstellung	21
b) Literaturbericht über bisherige Erfahrungen in der Indikationsstellung	24
4) Die Verordnung des Baden-Württembergischen Justizministers vom 3. Mai 1957, betr. die "Psychotherapie im Strafverfahren"	39
5) Zusammenfassung	42
DRITTES KAPITEL:	
III. Die Anwendung der psychotherapeutischen bzw. heilerzieherischen Behandlung im geltenden Recht	44
1) Die psychotherapeutische Behandlung im Erwachsenenstrafrecht	44

VI

a) Im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung	45
b) Bei der bedingten Entlassung	50
2) Die heilerzieherische Behandlung im Jugendstrafrecht	52
a) Als Weisung unter den Erziehungsmaßregeln	53
b) Als Auflage bei der zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe	55
c) Im Rahmen der bedingten Verurteilung	58
3) Zur Frage der Kostentragung bei der psychotherapeutischen bzw. heilerzieherischen Behandlung	59
4) Kritik an der jetzigen gesetzlichen Regelung der psychotherapeutischen und heilerzieherischen Behandlung	63

VIERTES KAPITEL:

IV. Die systematische Einordnung der psychotherapeutischen, bzw. heilerzieherischen Behandlung als Auflage, bzw. Weisung in das deutsche Strafrecht	67
1) Die Notwendigkeit der Strafrechtssystematik	67
2) Strafe und Maßnahme als Ordnungskategorien unseres geltenden Strafrechts	67
3) Die Rechtsnatur der Strafaussetzung zur Bewährung unter besonderer Berücksichtigung der Auflagen	69
a) Die Entwicklung der heute herrschenden Lehre von der Auffassung der zur Bewährung ausgesetzten Strafe als einer in der Vollstreckung modifizierten Freiheitsstrafe	70
b) Mängel in der Auffassung der herrschenden Lehre	73
4) Auflagen und Weisungen als dritte strafrechtliche Ordnungskategorie neben Strafe und Maßregel	75
5) Die Auflage psychotherapeutischer, bzw. heilerzieherischer Behandlung im dreispurigen Strafrechtssystem	79

FÜNFTES KAPITEL:

V. Zulässigkeit und Begrenzung von Auflagen, unter besonderer Berücksichtigung der Auflage, sich einer	
--	--

VII

psychotherapeutischen, bzw. heilerzieherischen Behandlung zu unterziehen	82
1) Die verfassungsrechtliche Prüfung	83
2) Der Vergleich mit der Strafe	89
3) Wesensgehalt der Grundrechte und Menschenwürde	93
4) Die Einwilligung	95
5) Besonderheiten hinsichtlich des JGG	99
6) Ergebnis	100

SECHSTES KAPITEL:

VI. Zusammenfassung	101
---------------------	-----

SCHRIFTTUMSVERZEICHNIS

- "Die Abgeurteilten und Verurteilten 1955", Bd. 172 der "Statistik der Bundesrepublik Deutschland", hrsg. vom Statistischen Bundesamt, Stuttgart, 1957.
- ADLER, Alfred "Praxis und Theorie der Individualpsychologie", 4. Aufl., München, 1930.
- ALEXANDER, Franz und STAUB, Hugo:
"Der Verbrecher und seine Richter", Wien, 1929.
- ALLERS, Rudolf "Heilerziehung bei Abwegigkeit des Charakters", Einsiedeln/Köln, o.J.
- AMELUNXEN, ... Rede anlässlich der "Einführung des neuen Landgerichtspräsidenten in Wuppertal am 17. 6. 1953" in D. Ri. Z., 1953, Seite 148.
- ANDERSON, Anne "Psychotherapie bei Rechtsbrechern" in F. A. Z. vom 28. 2. 1961, Seite 9.
- ASCHAFFENBURG, Gustav: "Verminderte Zurechnungsfähigkeit" in Dt. med. Woch. Schr., 30. Jhg., 1904, Seite 1124.
- BAUMANN, Jürgen "Strafrecht, Allgemeiner Teil", Bielefeld, 1. Aufl. 1960, 2. Aufl. 1961
- BAUMANN, Jürgen "Die Auflagenkataloge im Strafrecht" in G. A., 1958, Seite 193 ff.
- BEER, Rüdiger Robert "Die Hunde des Herrn Pawlow" in F. A. Z., 1960 Nr. 158, vom 9. 7. 1960.
- "Bericht über die Arbeitstagung der deutschen Vereinigung für Jugendpsychiatrie 1953 in München" in Mon. Krim., 1955, Seite 60 ff.
- "Bericht über den fünften Kongreß für Heilpädagogik in Köln", hrsg. von Erwin Lesch, München, 1931.
- BINDER, Hans "Zur Frage der ambulanten ärztlichen Behandlung nicht voll zurechnungsfähiger Delinquenten" in Schweiz. J. Z., 48. Jhg. 1952, Seite 181 ff.
- BINSWANGER, Herbert "Zur forensischen Psychiatrie der nicht geisteskranken Personen", Bern, 1941.

- BINSWANGER, Ludwig "Über Psychotherapie" in "Der Nervenarzt", 1935, Seite 113 ff. und 180 ff.
- BITTER, Wilhelm "Zur Psychotherapie Krimineller" in D. J. , 6. Jhg. 1957, Seite 195 ff.
- BÖHME, Albrecht "Psychotherapie und Kastration", München, 1935.
- BOPP, Linus "Allgemeine Heilpädagogik in systematischer Grundlegung und mit erziehungspraktischer Einstellung", Freiburg/Brs. 1930.
- BOVET, Lucien "Ein Forschungsbericht über den internationalen Stand der Erkenntnisse über das Wesen der Jugendkriminalität und ihre zweckmäßige Behandlung" in Mon.Krim. , 36. Jhg. , 1953, Seite 38 ff.
- BOVET, Theodor "Die Ganzheit der Person in der ärztlichen Praxis", Zürich, 1940.
- BOVET, Theodor "Die Person, ihre Krankheiten und Wandlungen", Tübingen, 1948.
- BOWMAN, Karl M. "Review of sex legislation and the control of sex offenders in the United States of America" in Internat. Review of Criminal Policy, 1953, Nr. 4, S. 20 ff.
- BRAUNECK, Anne-Eva "Zum Schuldstrafrecht des neuesten Entwurfs eines Strafgesetzbuches", in Mon.Krim. 41 Jhg. , 1958, Seite 129 ff.
- BRUNS, Hans-Jürgen "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in G. A. , 1959, Seite 193 ff.
- BRUNS, Hans-Jürgen "Die Strafaussetzung zur Bewährung" in G. A. , 1956, Seite 193 ff.
- BRUNS, Hans-Jürgen "Die Maßregeln der Besserung und Sicherung im StGB-Entwurf 1956", in Z. St. W. , 1959, Seite 210 ff.
- BRUNS, Hans-Jürgen "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrichterlicher Auflagen" in N. J. W. 1959, Seite 1393 ff.
- BSCHOR, Friedrich "Notzuchstäter und Sicherungsprobleme" in Mon. Krim. , 41. Jhg. , 1958, S. 146 ff.

- BURKHARDT, Ehrenfried "Die rechtlichen Grenzen der Weisungen des Jugendgerichtsgesetzes" in R. d. J., 7. Jhg., 1959, Seite 177 ff.
- CAEMMERER, Dora von "Probation. Aufbau und Praxis des englischen Systems der Bewährungshilfe", München/Düsseldorf, 1952, (Heft 2, Neue Folge der Schriftenreihe der Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen).
- CHWAST, Jacob "The Delinquent's View of the Therapist" in F. P., Dezember 1959, Seite 26 ff.
- COUÉ, Emil "Die Selbstbemeisterung durch bewußte Autosuggestion", deutsch von Paul Amann, Basel, 1925.
- DALCKE, A. "Strafrecht und Strafverfahren", 36. Aufl. bearbeitet von Ernst Fuhrmann und Karl Schäfer, Berlin, 1955.
- DALLINGER, Wilhelm und LACKNER, Karl: "Jugendgerichtsgesetz", München/Berlin, 1955.
- DEMSKI, Maria "Psychotherapeutische Behandlung als Bewährungsaufgabe" in N. J. W., 1958, Seite 2100.
- DEMSKI, Maria "Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB", Diss. jur. Münster, 1955.
- "Diebstahl, Einbruch und Raub" hrsg. vom Bundeskriminalamt, Wiesbaden, 1958.
- DREHER, Eduard "Die Vereinheitlichung von Strafen und sichernden Maßregeln" in Z. St. W., 65. Jhg., 1953, Seite 481 ff.
- DREHER, Eduard und MAASSEN, Hermann: "Strafgesetzbuch", München/Berlin, 1. Aufl. 1954, 2. Aufl. 1956 und 3. Aufl. 1959.
- DROST, H. "Das Ermessen des Strafrichters", Berlin, 1930.
- DÜHRSEN, A. "Psychogene Erkrankungen bei Kindern und Jugendlichen", Göttingen, 1954.

- ENGEL, S. W. "Forensische Psychotherapie bei Jugendlichen und Heranwachsenden" in N.J.W. 1958, Seite 613 ff.
- "Entwurf des Allgemeinen Teils eines Strafgesetzbuches nach den Entwürfen der Großen Strafrechtskommission in erster Lesung mit Begründung", Bonn, 1958.
- "Entwurf eines Strafgesetzbuches (StGB) - E 1960 - mit Begründung", Bundesratsdrucksache 270/60, Bonn 1960.
- FERVERS, C. "Die Narkolyse als initiale Methode in der Psychotherapie", München, 1951.
- FORSTHOFF, Ernst "Lehrbuch des Verwaltungsrechts. Allgemeiner Teil", 6. Aufl., München/Berlin, 1956.
- FRANKL, Viktor E. "Die Psychotherapie in der Praxis", Wien, 1947.
- FREUD, Sigmund "Gesammelte Werke" - chronologisch geordnet -, London, o.J.
- FREY, Erwin R. "Strafrecht oder soziale Verteidigung?" in Schweiz. Z. Straf. R., 68. Jhg., 1953, Seite 405 ff.
- GÖPPERT, Hans "Zur Psychotherapie jugendlicher Rechtsbrecher" in Krim.-biol.Geg.Fr., 1958, Seite 59 ff.
- GÖPPINGER, Hans "Die Aufklärung und Einwilligung bei der ärztlichen, besonders der psychiatrischen Behandlung" in "Fort-schritte der Neurologie, Psychiatrie und ihrer Grenz-gebiete", 24. Jhg., 1956, Seite 53 ff.
- GOLDSMITH, Avel O. "The Therapist's View of the Delinquent" in F.P., September 1959, S. 20 ff.
- GRASNICK, Maria "Die verfassungsrechtlichen Schranken der Auflagen nach § 24 StGB" in N.J.W. 1959, Seite 1999 ff.
- GRAU, Fritz und SCHÄFER, Karl:
"Das preußische Gnadenrecht", Berlin, 1931,
(Stilkes Rechtsbibliothek, Nr. 111).
- GRETHLEIN, Gerhard "Jugendgerichtsgesetz", Berlin, 1959.
- GRÜNHUT, Max "Bedingte Verurteilung" - Referat - in Z.St.W., 64. Band, 1952, Seite 127 ff.

- GRUNAU, Theodor "Wann sind im Rahmen von § 26 StGB zwei Drittel der Strafe verbüßt, wenn auf die Strafe Untersuchungshaft anzurechnen ist?" in JZ, 1954, Seite 229 ff.
- "Die Grundrechte." Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte", Band II, Berlin 1954, hrsg. von Franz L. Neumann, Hans Carl Nipperdey und Ulrich Scheuner. Band III, 1. Halbband, Band III, 2. Halbband und Band IV, 1. Halbband, Berlin, 1958, 1959 und 1960, hrsg. von Hans Carl Nipperdey und Ulrich Scheuner.
- "Gutachten und Stellungnahmen zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag", Bonn, 1958.
- HÄBERLE, Peter "Die Wesensgehaltgarantie des Art. 19 Abs. 2 Grundgesetz", Karlsruhe, 1962.
- HAMANN, Andreas "Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949", Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1956.
- HAMEL, Walter "Die Bedeutung der Grundrechte im sozialen Rechtsstaat", Berlin, 1957.
- "Handbuch der Neurosenlehre und Psychotherapie", hrsg. von Frankl, von Geb-sattel und Schultz, Band 1 bis 4, München/Berlin, 1957.
- "Handwörterbuch der Kriminologie und der anderen strafrechtlichen Hilfswissen-schaften", hrsg. von Alexander, Elster und Heinrich Lingemann, Band 1 und 2, Berlin/Leipzig, 1933 und 1936.
- HANSELMANN, Heinrich "Einführung in die Heilpädagogik", 4. Auflage, Zürich, 1953.
- HEINITZ, Ernst "Der Entwurf des Allgemeinen Teils des Strafge-setzbuches vom kriminalpolitischen Standpunkt aus" in Z. St. W., Band 70, 1958, Seite 1 ff.
- HELDMANN, Hans-Heinz "Zurechnungsfähigkeit, Zurechnungsunfähigkeit und verminderte Zurechnungsfähigkeit in rechtsverglei-chender Darstellung, unter besonderer Berücksichti-gung des schweizerischen und des englischen Rechts", Diss. jur. Freiburg/Brsg., 1956.

- HELLMER, Joachim "Die Strafaussetzung zur Bewährung im Jugendstrafrecht", Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1959.
- HELLMER, Joachim "Erziehung und Strafe", Berlin, 1957.
- HIRSCHMANN, Johannes "Psychotherapie von Sittlichkeitsverbrechern im ausgesetzten Strafvollzug" in Krim. -biol. Geg. Fr., 1951, Seite 81 ff. ("Der Jugendliche im Lichte der Kriminalbiologie").
- HIRSCHMANN, Johannes "Die Indikation zur Psychotherapie bei Rechtsbrechern aus der Sicht des Psychiaters", in N. J. W. 1961, Seite 245 ff.
- HOFF, Hans "Lehrbuch der Psychiatrie", Band 1 und 2, Stuttgart/Basel, 1956.
- JAGUSCH, Heinrich "Über die Strafaussetzung zur Bewährung (§§ 23 - 25 StGB)" in J. Z. 1953, Seite 688 ff.
- "Der Jugendliche im Lichte der Kriminalbiologie" siehe im Abkürzungsverzeichnis unter: Krim. -biol. Geg. Fr.
- JUNG, C. G. "Praxis der Psychotherapie", Zürich und Stuttgart, 1958. (Zugleich Band 16 der gesammelten Werke).
- JUNKER, ... "Über Gnadenwesen, insbesondere über den Beauftragen für Gnadensachen und über die bedingte Strafaussetzung (bedingten Straferlaß) durch die Gerichte" in Z. St. W. 63. Band, 1951, Seite 428 ff.
- KLEINKNECHT, Theodor und MÜLLER, Hermann:
"Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz", 4. Aufl., Darmstadt/Nürnberg/Düsseldorf und Berlin, 1958.
- KOHLRAUSCH, Eduard und LANGE, Richard:
"Strafgesetzbuch", 41. und 42. Aufl., Berlin, 1956 und 1959.
- "Kommentar zum Grundgesetz" - Bonner Kommentar -, Hamburg, 1950.
- KRABBE, Friedrich "Beitrag zur Geschichte der Psychotherapie", Diss. med., Münster, 1948.
- KRETSCHMAR, Ernst "Medizinische Psychologie", 11. Aufl., Stuttgart, 1956.

- KRÜGER, Herbert "Die Einschränkung von Grundrechten nach dem Grundgesetz" in D. V. Bl. 1950, Seite 625 ff.
- KÜHLER, Hans "Zur Behandlung der sexuell Straffälligen im Ausland" in Mon. Krim. 38. Jhg. 1955, Seite 93 ff.
- LACKNER, Karl "Die Strafaussetzung zur Bewährung und die bedingte Entlassung" in J. Z. 1953, Seite 428 ff.
- LEHMANN, Heinrich "Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches", 7. Aufl. Berlin, 1952.
- LEISNER, Walter "Die schutzwürdigen Rechte im besonderen Gewaltverhältnis" in D. V. Bl. 1960, Seite 617 ff.
- LÖWE-ROSENBERG "Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz", 20. Aufl. Berlin, 1958.
- MAASSEN, Hermann "Erste Zweifelsfragen zum Strafrechtsbereinigungsgesetz" in M. D. R. 1954, Seite 1 ff.
- MALAN, David H. "Zur Methodik der Beurteilung von Behandlungsergebnissen in der Psychotherapie", in "Psyche", XV. Jhg. 1961, Seite 331 ff.
- MAEDER, Alphonse "Der Psychotherapeut als Partner", Zürich/Stuttgart, 1957.
- MAEDER, Alphonse "Wege zur seelischen Heilung", Zürich, 1945.
- MAUNZ, Theodor und DÜRIG, Günter:
"Grundgesetz", Lieferung 1 bis 4,
Berlin/München, 1960.
- MAURACH, Reinhart "Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil", 2. Aufl., Karlsruhe, 1958.
- MEISTER, H. -G. "Mängel der neuen §§ 23 ff. StGB", in D. Ri. Z. 1953, Seite 218 ff.
- "Methoden zur Behandlung sexueller Störungen", Stuttgart, 1952 (Heft 2 der Beiträge zur Sexualforschung).
- MIDDENDORFF, Wolf, SCHNITZERLING, Manfred und JUNG, Hermann:
"Praktische Bewährungshilfe",
Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1957.

- "Mitteilungen des Statistischen Bundesamtes", "Kriminalstatistik für 1957" und "Kriminalstatistik für 1958", Maschinenschrift, vervielfältigt. Im Besitz des Instituts für Kriminologie und Strafvollzugskunde der Universität Freiburg/Brsg.
- MITTELBACH, Hans "Die Strafaussetzung zur Bewährung durch den Richter", in J. R., 1955, Seite 5 ff.
- "Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission", Band 1 ff., Bonn, 1956 ff.
- PETERS, Karl "Erfahrungen mit dem Jugendarrest" in Mon. Krim., 33. Jhg., 1942, Seite 173 ff.
- PETERS, Karl "Grundprobleme der Kriminalpädagogik" Berlin, 1960.
- PETERS, Karl "Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters bei der Bestimmung der Strafrechtsfolgen", Berlin, 1932.
- PETERS, Karl Besprechung des Urteils des B. G. H. vom 14. 6. 1956 (3Str 37/56) - Amtliche Sammlung, Band 9, Seite 258 - in J. Z. 1957, Seite 64 ff.
- PFEIFFER, Horst "Erfahrungsbericht über richterlich angeordnete heilerzieherische Behandlung im Sinne des § 10 Abs. II Jugendgerichtsgesetz", in Mon. Krim., 43. Jhg., 1960, Seite 162 ff.
- PIETSCH, Karl "Die Behandlung frühkrimineller Täter im Strafvollzug aus der Sicht des Psychotherapeuten" in Krim. -biol. Geg. Fr., 1958, Seite 73 ff.
- PLAUT, Paul "Der Sexualverbrecher und seine Persönlichkeit", Stuttgart, 1960.
- POTRYKUS, Gerhard "Über die bedingte Verurteilung nach §§ 27 ff. JGG", in M. D. R. 1954, Seite 456 ff.
- POTRYKUS, Gerhard "Kommentar zum Jugendgerichtsgesetz", 3. Aufl. Darmstadt, 1954
- PREISER, ... "Das öffentliche Interesse an der Strafvollstreckung (§ 23 Abs. 3 Ziff. 1 StGB)" in N. J. W. 1956, Seite 1009 ff.

- "Prophylaxe des Verbrechens", hrsg. von Heinrich Meng,
Basel, 1948.
- "Psychogenese und Psychotherapie körperlicher Symptome", hrsg. von
Oswald Schwarz, Wien, 1925.
- "Psychiatrie der Gegenwart", Band I/2; "Grundlagen und Methoden der klini-
schen Psychiatrie", hrsg. von H. W. Gruhle u. a.,
Berlin/Göttingen/Heidelberg, 1963.
- "Aktuelle Psychotherapie", Vorträge der 7. Lindauer Psychotherapiewoche 1957,
hrsg. von Ernst Speer, München, 1958.
- RADBRUCH, Gustav "Rechtsphilosophie", 5. Aufl., hrsg. von Erik Wolf,
Stuttgart, 1956.
- RAHN, H. G. "Über die Heilerziehung der Strafgefangenen",
in J. Z. 1954, Seite 316 ff.
- REDHARDT, R. "Strafaussetzung zur Bewährung und ärztliche Be-
handlung als Bewährungsaufgabe" in Mon. Krim.
41. Jhg., 1958, Seite 164 ff.
- "Reform des Strafvollzuges", hrsg. von Lothar Frede und Max Grünhut,
Berlin/Leipzig, 1927.
- REIK, Theodor "Geständniszwang und Strafbedürfnis",
Leipzig/Wien/Zürich, 1925.
- RIEDEL, Kurt-Wolfgang "Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstraf-
recht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in er-
zieherischer und rechtlicher Hinsicht",
Diss. jur. Hamburg, 1955.
- SAUER, Wilhelm "Allgemeine Strafrechtslehre", 3. Aufl. der
"Grundlagen des Strafrechts", Berlin, 1955.
- SCHAFFSTEIN, Friedrich "Jugendstrafrecht", Stuttgart, 1959.
- SCHMIDT, Eberhard "Lehrkommentar zur Strafprozeßordnung und zum
Gerichtsverfassungsgesetz", Teil II, Göttingen, 1957.
- SCHMIDT, Eberhard "Eröffnungsansprache auf der Tagung der Arbeits-
gemeinschaft zur Reform des Strafvollzuges in
Wolfenbüttel am 5.4.1951" in Z. St. W. 64. Band,
1952, Seite 1 ff.

- SCHÖNKE, Adolf und SCHRÖDER, Horst: "Strafgesetzbuch, Kommentar",
9. Aufl., München/Berlin, 1959, 10. Aufl, 1961.
- SCHULTZ, Hans "Probleme der Strafrechtsreform in der Schweiz",
in Z.St.W. 67 Jhg., 1955, Seite 291 ff.
- SCHULTZ, J. H. "Die seelische Krankenbehandlung", 6. Aufl.,
Stuttgart, 1952.
- SCHULTZ, J. H. "Das autogene Training", Stuttgart, 1953.
- SCHULTZ, J. H. "Übungsheft für das autogene Training",
Stuttgart, 1956.
- SCHULTZ, J. H. "Bionome Psychotherapie", Stuttgart, 1951.
- SCHWAB-NEHER, E. "Psychotherapie eines jugendlichen Rockaufschnei-
ders", in "Psyche", 1956/57, Seite 415 ff.
- SCHWARZ, Otto "Strafgesetzbuch und Nebengesetze", 17., 21.
und 22. Aufl., München/Berlin, 1954, 1958
und 1959.
- SIEVERTS, Rudolf "Der Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des
Jugendgerichtsgesetzes", in U.J. 1952,
Seite 290 ff.
- SIEVERTS, Rudolf "Die 'Große Strafrechtsreform' und das materielle
Jugendkriminalrecht", in Mon.Krim., 44. Jhg.,
1961, S. 222 ff.
- SIMSON, G. "Bedingte Verurteilung" - ein Korreferat - in
Z.St.W. 64. Band, 1952, Seite 140 ff.
- SIMSON, Gerhard "Die bedingte Freilassung im modernen Recht"
in Z.St.W. 67. Band, 1955, Seite 48 ff.
- SPENDEL, Günter "Die kriminalpolitischen Aufgaben der Strafrechts-
reform" in N.J.W. 1960, Seite 1700 ff.
- STAEHELIN, John E. "Untersuchungen an 70 Exhibitionisten" in
"Zeitschrift für die Gesamte Neurologie und
Psychiatrie", 102. Band, 1926, Seite 464 ff.
- "Strafgesetzbuch" "Leipziger Kommentar", begründet von Ebermayer,
Lobe und Rosenberg, 8. Aufl., Band 1 und 2,
Berlin, 1957 und 1958.

XVIII

- STRASSER, Charlott "Psychiatrie und Strafrecht", Zürich, 1927.
- STRASSER, Charlott "Zur Bekämpfung der Sexualdelikte" in Schweiz. med. Woch. Schr. 54 Jhg., 1924, Seite 881 ff. und 916 ff.
- STREE, Walter "Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960.
- STÜRUP, Georg K. "Sexual offenders and their treatment in Denmark and the other Scandinavian Countries" in Internat. Review of Criminal Policy, 1953, Nr. 4, S. 1 ff.
- STUTTE, Hermann "Indikation und Möglichkeiten der heilerzieherischen Behandlung jugendlicher Rechtsbrecher" in R. d. J. 7. Jhg., 1959, Seite 37 ff.
- STUTTE, Hermann "Zur Frage der heilerzieherischen Behandlung im Sinne von § 10 Abs. II des Jugendgerichtsgesetzes" in Mon. Krim. 39. Jhg., 1956, Seite 103 ff.
- TOURNIER, Paul "Krankheit und Lebensprobleme", Basel, 1941, (französischer Originaltitel: "Médecine de la Personne").
- TOURNIER, Paul "Echtes und falsches Schuldgefühl", Zürich/Stuttgart, 1959.
- VILLINGER, Werner "Zur Erneuerung des Jugendstrafrechtes und des Strafvollzugs an Jugendlichen, insbesondere zur Frage des Jugendarrestes", in Mon. Krim. 30. Jhg., 1939, Seite 305 ff.
- WAHL, Alfons "Heilerzieherische Behandlung in der Begegnung mit Straffälligen" in Bew. H. 1. Jhg., 1955, Seite 180 ff.
- WELZEL, Hans "Das deutsche Strafrecht", 6. und 7. Aufl., Berlin, 1958 und 1960.
- WENDT, C. F. "Die Möglichkeiten und Grenzen psychotherapeutischer Behandlung von erwachsenen und jugendlichen Rechtsbrechern", in Mon. Krim. 40. Jhg., 1957, Seite 193 ff.
- WÜRTENBERGER, Thomas "Die geistige Situation der deutschen Strafrechtswissenschaft", Karlsruhe, 2. Aufl. 1959.

ZIMMERL, Leopold

"Aufbau des Strafrechtssystems", Tübingen, 1930.

ZULLINGER, Hans

"Über symbolische Diebstähle von Kindern und Jugendlichen", (Heft 1 der Arbeiten zur Psycho-Hygiene), 2. Aufl., Biel, 1953.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

B. G. Bl.	Bundesgesetzblatt
B. G. H. St.	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
Bew. H.	"Bewährungshilfe"
B. Verf. G.	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
B. Verw. G.	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
D. J.	"Die Justiz". Amtsblatt des Justizministeriums Baden-Württemberg
D. Ri. Z.	"Deutsche Richter-Zeitung"
Dt. med. Woch. Schr.	"Deutsche medizinische Wochenschrift"
D. V. Bl.	"Deutsches Verwaltungsblatt"
F. A. Z.	"Frankfurter Allgemeine Zeitung"
F. P.	"Federal Probation"
G. A.	"Golddammers Archiv"
J. R.	"Juristische Rundschau"
J. Z.	"Juristen-Zeitung"
Krim. biol. Geg. Fr.	"Kriminal-biologische Gegenwartsfragen". Bis zum 5. Jhg. (1937) "Mitteilungen der Kriminalbiologischen Gesellschaft" (Mit. krim. -biol. Ges.). Der 6. Jhg. 1951 erschien unter dem Titel: "Der Jugendliche im Lichte der Kriminalbiologie". Seit dem 7. Jhg. (1953) erscheint diese Schriftenreihe unter dem jetzigen Titel.
M. D. R.	"Monatsschrift für deutsches Recht"
Mit. krim. biol. Ges.	Siehe unter: Krim. biol. Geg. Fr.
Mon. Krim.	"Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform". Erschien bis zum 27. Jhg. (1936) unter dem Titel "Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform". Vom 28. bis 35. Jhg. (1937 bis 1944) trug die Zeitschrift den Titel "Monatsschrift für Kriminalbiologie und Strafrechtsreform". Seit dem 36. Jhg. (1953) erscheint sie unter dem jetzigen Titel
N. J. W.	"Neue Juristische Wochenschrift"
R. d. J.	"Recht der Jugend"
R. G. Bl.	"Reichsgesetzblatt"
Schweiz. J. Z.	"Schweizerische Juristen-Zeitung"
Schweiz. med. Woch. Schr.	"Schweizerische medizinische Wochenschrift"

Schweiz. Z. Straf. R.
U. J.
Z. St. W.

"Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht"
"Unsere Jugend"
"Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft"

I. VORBEREITENDE GEDANKEN UND GESETZGEBERISCHE MASSNAHMEN ZUR EINFÜHRUNG DER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN HEILBEHANDLUNG IN DAS DEUTSCHE STRAFRECHT

1) FORTSCHRITTE DER PSYCHOLOGISCH-MEDIZINISCHEN FORSCHUNG AUF DEM GEBIET DER KRIMINALITÄT

Die mit der fortschreitenden Entwicklung der Psychologie und Soziologie in diesen Disziplinen gewonnenen neuen Erkenntnismöglichkeiten menschlicher Lebensvorgänge gab dem therapeutischen Anliegen der bisher vornehmlich mit Geisteskranken befaßten Psychiatrie neue Impulse für die Auseinandersetzung mit den Problemen der Ursachen und Therapie menschlichen Fehlverhaltens¹⁾. Aus dem Studium der pathologischen Verhaltens- und Reaktionsweisen des Menschen gelang es Freud, die Sinn- und Entwicklungszusammenhänge zwischen diesen krankhaften Erscheinungen und der psychischen Entwicklung und Gesamtsituation des Menschen aufzudecken. Von hier aus hat die Psychologie mit den von ihr entwickelten Systemen und Kategorien der Psychiatrie neue, den Menschen in seiner Ganzheit erfassende Methoden ärztlicher Behandlung aufgezeigt²⁾. Psychotherapeutisches Gedankengut ist seither aus der Arbeitsweise des Arztes und insbesondere des Psychiaters und Neurologen nicht mehr wegzudenken. In zunehmendem Maße wandten sich deshalb unter Führung der Psychiatrie auch die anderen Disziplinen dem Gebiet der auffälligsten aller menschlichen Verhaltensweisen, der Kriminalität, zu. Neben der offenkundigen Notwendigkeit der Berücksichtigung psychologischen Gedankenguts bei der Beurteilung von Zeugenaussagen, bei dem selbstkritischen Bemühen des Richters, den Vorgang seiner Urteilsbildung möglichst weitge-

1) Zur Entwicklung des psychotherapeutischen Anliegens auf dem Boden der Psychiatrie vgl. W.G. ELIASBERG: "Die Psychotherapie unserer Zeit - geschichtlich betrachtet" in "Handbuch der Neurosenlehre und der Psychotherapie", hrsg. v. von Franke - von Gebattel - Schultz, München/Berlin, 1959, Bd. 1, S. 1 ff., (insb. S. 7).

2) Vgl. hierzu für die Psychoanalyse G. BALLY: "Grundfragen der Psychoanalyse und verwandter Richtungen", und für die übrigen Arten der Psychotherapie Wolfgang KRETSCHMER: "Indikation und Methodik der Psychotherapie (ausgenommen Psychoanalyse)", beide in "Psychiatrie der Gegenwart", Bd. 1/2, Berlin/Göttingen/Heidelberg, 1963, S. 274 ff., bzw. 361 ff., von denen BALLY (S. 328) hervorhebt, daß die Psychoanalyse "eine neue Sicht des menschlichen Wesens wieder in den Bereich der ärztlichen Fürsorge zurückgeholt hat".

hend zu objektivieren und **persönliche Neigungen** und Antipathien auszuschließen, bemühte sich auch die Psychologie immer mehr, die Genese des Phänomens Verbrechen zu erfassen.

Nach anfänglich vorsichtig tastenden Versuchen, etwa bei Freuds "Verbrecher aus Schuldbewußtsein" ¹⁾, hat die psychoanalytische Schule ganze Theorien des Verbrechens aufgebaut, wie z.B. Paul Reiwald in seinem Beitrag "Verbrechensverhütung als Teil der Gesellschaftshygiene" ²⁾, Herbert Binswanger in seinem Werk über die "Psychiatrie der nicht geisteskranken Personen" ³⁾ und Theodor Reik in "Geständniszwang und Strafbedürfnis" ⁴⁾. Aber auch die von der psychoanalytischen Schule Freud'scher Art abgespaltene, von Alfred Adler begründete individualpsychologische Richtung bemühte sich um eine Theorie des Verbrechens. Eine orientierende Zusammenstellung der verschiedensten Versuche dieser Art bringt Ritter von Baeyer im "Handbuch der Neurosenlehre und Psychotherapie" ⁵⁾. Die Psychologie nahm neben der Medizin schon immer einen breiten Raum in den ätiologischen Untersuchungen der Kriminologie ein. Auch aus dem Programm der "Kriminalbiologischen Gesellschaft", die "durch den Zusammenschluß aller für die Erfassung des Verbrechens als Lebenserscheinung Interessierten eine allseitig fundierte Lehre von der Persönlichkeit des Täters und ihrer Entäußerung in der Tat" gewinnen will ⁶⁾, ist die Psychologie nicht mehr wegzudenken. Aber die Bedeu-

1) Sigmund FREUD: "Gesammelte Werke", Band X, S. 389, Teil III von "Einige Charaktertypen aus der psychoanalytischen Arbeit".

2) S. 105 ff. in "Prophylaxe des Verbrechens", hrsg. v. Heinrich MENG, Basel, 1948.

3) Herbert BINSWANGER: "Zur forensischen Psychiatrie der nicht geisteskranken Personen", Bern, 1941 (insb. S. 54 ff.).

4) Theodor REIK: "Geständniszwang und Strafbedürfnis", Leipzig/Wien/Zürich, 1925.

5) Walter Ritter von BAEYER "Neurose, Psychotherapie und Gesetzgebung" in FRANKL-v. GEBSATTEL-SCHULTZ: "Handbuch der Neurosenlehre und Psychotherapie", Bd. 1, München/Berlin, 1959, S. 627 ff., insb. S. 637 ff. Auf die auch bei von BAEYER nur gestreifte Literatur insbesondere der anglo-amerikanischen Forschung wird hier nicht eingegangen, obwohl die hier erörterten Bemühungen um Erkenntnis und Therapie des Verbrechens gerade auch aus psychologischer Sicht dort weitere Verbreitung gefunden haben als in der deutschsprachigen Forschung. Die Erörterung der anglo-amerikanischen Forschungsergebnisse würde den Rahmen dieser Einleitung sprengen und darüber hinaus an die hier darzustellenden Maßnahmen der gesetzgebenden Organe unseres Landes Anforderungen stellen, die unseren Verhältnissen und der Entwicklung der kriminalpsychologischen Forschung in unserem Raum nicht ganz angemessen sind.

6) Adolf LENZ "Ziele der Kriminalbiologischen Gesellschaft" in Mit. krim. biol. Ges. Bd. 1, S. 2, Graz, 1928.

tung der Psychologie beschränkt sich in der Kriminalätiologie nicht etwa ausschließlich auf die Erforschung der Persönlichkeitsstruktur des Täters. Ganz besondere Bedeutung kommt der Psychologie darüber hinaus zu, wenn man untersucht, wie soziologische Elemente sich auf dem Wege des Erlebens durch das Individuum im Verbrechen niederschlagen können. Bovet drückt das sehr präzise aus, wenn er schreibt, "um wirksam zu werden, müssen diese sozialen Faktoren bestimmte psychologische Prozesse in Gang setzen" ¹⁾.

Hatte man die Bedeutung der psychologischen Faktoren für die Genesis der Kriminalität festgestellt, so konnte der Gedanke nicht ausbleiben, auch in der Therapie des Verbrechens psychologische Mittel einzusetzen. Die Perfektion der Arbeitsmethoden moderner Wissenschaft gab diesem Gedanken eine so überzeugende Wirkung, daß sich eine grundlegende Wandlung der Verbrechensauffassung anbahnte. Eine Theorie ist hier entstanden, die mit dem - in der gegenwärtigen deutschen Strafrechtsreform ausdrücklich bestätigten ²⁾ - Grundsatz der Schuld und der Eigenverantwortlichkeit des Täters bricht. Aus der psychoanalytischen Sicht haben Alexander und Staub das ganz eindeutig herausgearbeitet ³⁾.

Der Begriff der Verantwortlichkeit wird, wenn auch nicht völlig aufgehoben, so doch seiner wesentlichen Merkmale beraubt, da er von jedem ethischen Wertmaßstab frei, völlig wertneutral geworden ist. Alexander und Staub setzen an seine Stelle den Begriff der "praktischen Verantwortlichkeit". "Das Bewußte Ich ist jener Teil des seelischen Apparates, der den Umgang mit der Außenwelt besorgt". Dieser Teil ist in den sozialen Beziehungen der Menschen untereinander erfaßt. Er allein kann daher angesprochen werden, wenn sich ein Mensch gesetzwidrig verhalten hat und zur Rechenschaft gezogen werden soll. Der Mensch hat in der Psychoanalyse "eine Methode erhalten, den Verwaltungsbereich des bewußten Ichs weitgehend auf das Unbewußte auszudehnen". Deshalb ist, obwohl es keine einem freien Willen entsprechende Eigenverantwortlichkeit gibt, diese das bewußte Ich ansprechende "praktische Verantwortlichkeit" der einzig mögliche Weg, eine Änderung im künftigen Verhalten eines Straftäters zu bewirken. Da jedoch gerade beim Kriminalen der Machtbereich des bewußten Ichs verringert ist gegenüber dem unbewußten, triebhaften Es, stellen Alexander und Staub die Forderung auf, daß Vorhalte, Ermahnungen und Strafe nur insoweit einen Wert haben, wie der Anteil des bewuß-

1) Lucien BOVET "Ein Forschungsbericht über den internationalen Stand der Erkenntnisse über das Wesen der Jugendkriminalität und ihre zweckmäßige Behandlung" in Mon.Krim. 36.Jhg. 1953, S. 38 ff., Zitat S. 40.

2) "Entwurf des Allgemeinen Teils eines Strafgesetzbuchs nach den Beschlüssen der Großen Strafrechtskommission in erster Lesung (abgeschlossen im Dezember 1956) mit Begründung", Bonn, 1958, S. 4 der Begründung.

3) Franz ALEXANDER und Hugo STAUB: "Der Verbrecher und seine Richter", Wien, 1928, S. 44 ff.

ten Ichs an der Straftat reicht. In allen anderen Fällen sei deshalb die Strafe verfehlt und habe eine therapeutische Behandlung einzusetzen. Der Versuch Aschaffenburgs ¹⁾, die Strafe als eine derartige therapeutische Maßnahme aufzufassen und auszugestalten, wurde mit der Begründung abgelehnt, daß die Strafe zwar das Strafbedürfnis mancher Neurotiker durchaus befriedige und dadurch auch einen vorübergehenden Erfolg erziele. Im Grunde führe die Strafe jedoch in all diesen Fällen höchstens zu einer Behandlung der Symptome, während die Ursachen der Kriminalität bestehen bleiben.

Wenn auch längst die gewisse Einseitigkeit dieser Gedanken Alexanders und Staubs erkannt worden ist ²⁾, so erläutern sie - vielleicht gerade weil es sich hier um eine extreme Auffassung handelt - besonders anschaulich die Strömungen, welche, wenn auch nicht in dieser krassen Form, die psychotherapeutische Heilbehandlung für das Strafrecht erschlossen haben. Die Bedenken gegen diese einseitig psychoanalytische Verbrechensauffassung sind allerdings bis heute nicht verstummt und haben gerade im Zeitpunkt der erneuten Manifestierung des Schuldstrafrechts in Deutschland wieder besonderes Interesse gefunden. Man kann nicht einfach wie Redhardt ³⁾ behaupten, daß die Anerkennung der Behandlungsbedürftigkeit die Schuldfrage nicht berühre ⁴⁾. Deshalb hob Eberhard Schmidt in den Sitzungen der Großen Strafrechtskommission ⁵⁾ erneut eindringlich hervor, daß, wenn "auf dem Wege phantastischer Konstruktionen" gezeigt werden, "wie es kam", sehr leicht die Meinung entstehen könne, "also kann ich nichts dafür". Eberhard Schmidt sieht deshalb "eine große Gefahr" darin, daß die psychoanalytische Behandlung gerade das abbaut, worauf es ankommt, nämlich das Verantwortungsgefühl des Täters ⁶⁾.

1) Gustav ASCHAFFENBURG: "Verminderte Zurechnungsfähigkeit" in Dt.med. Woch.Schr., 30. Jhg. 1904, S. 1124.

2) Vgl. Hans BINDER: "Zur Frage der ambulanten ärztlichen Behandlung nicht voll zurechnungsfähiger Delinquenten" in Schweiz.J.Z., 48. Jhg., 1952, S. 181.

3) R. REDHARDT "Strafaussetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe" in Mon.Krim. 41. Jhg., 1958, S. 172.

4) Vgl. hierzu Anne-Eva BRAUNECK "Zum Schuldstrafrecht des neuesten Entwurfs eines Strafgesetzbuches" in Mon.Krim. 41. Jhg., 1958, S. 129 ff.

5) Eberhard SCHMIDT in "Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission", Bonn, 1956, Bd. 1, S. 190.

6) Auch C.F. WENDT ("Die Möglichkeiten und Grenzen psychotherapeutischer Behandlung von erwachsenen und jugendlichen Rechtsbrechern" in Mon.Krim., 40. Jhg., 1957, S. 200) deutet diese Gefahr an, wenn er schreibt: "Das Bestreben, das psychologische Verständnis nicht durch ein Werturteil einzuengen, selbst wenn es sehr nahe liegt, kann schließlich zu der Forderung führen, daß die Handlungen eines Menschen nicht beurteilt, sondern lediglich verstanden

Nachdem aber über die von der psychoanalytischen Lehre Freuds eröffnete theoretische Fundierung hinaus die psychotherapeutische und heilpädagogische Praxis insbesondere in der Schweiz nach zunächst einzelnen Versuchen auf die ersten Ergebnisse ihrer Arbeit auch an Straffälligen hinweisen konnte ¹⁾, wurden auch in der kriminologischen und juristischen Fachliteratur, vor allem soweit sie der Psychologie und Psychiatrie nahestand, Stimmen laut, die eine spezielle psychotherapeutische, bzw. heilpädagogische Behandlung und Betreuung von vor allem gerade jugendlichen Rechtsbrechern forderten ²⁾. Peters ³⁾ warnt z. B. davor, den Jugendarrest als das Allheilmittel anzusehen, denn dabei werde "unter Umständen verpaßt, in wirklicher helfender und beratender Form dem Jugendlichen beizustehen und erzieherische oder heilpädagogische Maßnahmen zu ergreifen". Böhme ⁴⁾ hat schließlich die formelhafte Forderung aufgestellt "Psychotherapie vor Kastration", und bis zum 3. Strafrechtsänderungsgesetz im Jahre 1953 wurde immer wieder die Notwendigkeit therapeutischer Maßnahmen hervorgehoben ⁵⁾. Auch in Deutschland konnte

Fortsetzung der Fußnote 6 von Seite 4:

werden sollten". Walter Ritter von BAEYER ("Neurose, Psychotherapie und Gesetzgebung" in "Handbuch der Neurosenlehre und Psychotherapie", Bd. I, München/Berlin, 1959, S. 638 ff.) zeigt sogar, daß die psychoanalytische Verbrechensauffassung die Grundbegriffe des Strafrechts von Schuld und Verantwortung ihrer gesamten Bedeutung entleere. "Schuld und Verantwortlichkeit verlieren nach diesen Lehren ihren ursprünglichen Sinngehalt und verflüchtigen sich im Determinismus der psychischen Systeme Es, Ich und Über-Ich".

- 1) Unter den von Charlott STRASSER ("Psychiatrie und Strafrecht", Zürich, 1927, S. 160/161 und ferner "Zur Bekämpfung der Sexualdelikte" in Schweiz. med. Woch. Schr., 54. Jhg., 1924, S. 881 ff. und 916 ff.) begutachteten 114 Delinquenten sind von den einer Gefängnisstrafe zugeführten 72 %, von den einer ambulanten ärztlichen Behandlung zugeführten Tätern nur 25 % rückfällig geworden. Unter den 70 in der Psychiatrischen Klinik in Zürich begutachteten Fällen sind nach John E. STAEHELIN ("Untersuchungen an 70 Exhibitionisten" in Zeitschr. f. d. ges. Neurologie und Psychiatrie, 102. Bd., 1926, S. 464 ff.) von den mit Gefängnis bestraften Tätern 73 %, von den ärztlich und fürsorgerisch betreuten Fällen 20 % rückfällig geworden.
- 2) So u. a. Werner VILLINGER "Zur Erneuerung des Jugendstrafrechts und des Strafvollzugs an Jugendlichen, insbesondere zur Frage des Jugendarrestes" in Mon. Krim., 30. Jhg., 1939, S. 30 ff. und "Die Grenzen der Erziehbarkeit" in "Reform des Strafvollzugs", hrsg. v. Lothar Frede und Max Grünhut, Leipzig/Berlin, 1927, S. 160.
- 3) Karl PETERS "Erfahrungen mit dem Jugendarrest" in Mon. Krim., 33. Jhg., 1942, S. 176.
- 4) Albrecht BÖHME: "Psychotherapie und Kastration", München, 1935, S. 175.
- 5) So noch von Johannes HIRSCHMANN auf der 6. Arbeitstagung der Kriminalbio-

sich der Gesetzgeber diesen Forderungen auf die Dauer nicht länger verschließen, nachdem in den anglo-amerikanischen und skandinavischen Ländern z. B. schon seit längerer Zeit rechtliche Handhaben bestanden, die es ermöglichen, einen Straftäter einer ärztlichen oder psychotherapeutischen Heilbehandlung zuzuführen, ohne ihn - wie nach §§ 42b und c des deutschen StGB - in eine Heil- und Pflegeanstalt oder eine ähnliche Institution einweisen zu müssen ¹⁾.

2) DIE AUFNAHME DER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN HEILBEHANDLUNG IN DAS DEUTSCHE STRAFRECHT

Die psychotherapeutische Heilbehandlung fand in das deutsche Strafrecht erstmalig im Jugendgerichtsgesetz vom 4. August 1953 ²⁾ Eingang ³⁾. Unter den Erziehungsmaßregeln des § 9 JGG enthalten die Weisungen in § 10 Abs. II JGG die "heilerzieherische Behandlung durch einen Sachverständigen". Im entsprechenden § 12 RJGG vom 6. November 1943 ⁴⁾, sowie im Rahmen der "Auferlegung besonderer

Fortsetzung der Fußnote 5 von Seite 5:

logischen Gesellschaft 1951 in München ("Der Jugendliche im Lichte der Kriminalbiologie", München/Düsseldorf, o.J., S. 82) und aus rechtsvergleichender Sicht stellte Gerhard SIMSON auf der Kölner Tagung für Rechtsvergleichung auch für Deutschland die Forderung nach therapeutischen und fürsorglichen Auflagen im Rahmen der bedingten Entlassung (Z. St. W., 64. Bd., 1952, S. 149).

- 1) Vgl. Hans KÜHLER: "Zur Behandlung der sexuell Straffälligen im Ausland" in Mon. Krim., 38. Jhg., 1955, S. 93 ff. (insb. S. 98 f.). Zur Frage besonderer Maßnahmen gegenüber Sittlichkeitsdelinquenten siehe auch Georg K. STÜRUP: "Sexual offenders and their treatment in Denmark and the other Scandinavian countries" in Internat. Review of Criminal Policy, 1953, Nr. 4, S. 1 ff., sowie Karl M. BOWMAN: "Review of sex legislation and the control of sex offenders in the United States of America" in Internat. Review of Criminal Policy, 1953, Nr. 4, S. 20 ff. und Karl PETERS: "Grundprobleme der Kriminalpädagogik", Berlin, 1960, S. 294 ff. mit weiteren Hinweisen.
- 2) BGBl 1953, I. S. 751 ff.
- 3) Wenn Werner VILLINGER ("Heilpädagogische Gesichtspunkte für die Gerichtspraxis", S. 555 in "Bericht über den fünften Kongreß für Heilpädagogik in Köln", München 1932) meint, es ergebe sich aus dem "erzieherischen Grundcharakter des Jugendgerichtsgesetzes ohne weiteres", daß bereits nach dem JGG von 1923 "die Grundsätze der in der ärztlichen Psychotherapie und in der Heilpädagogik bewährten Menschenbehandlung" Anwendung fänden, so ist damit doch wohl nur eine sehr untechnische und kaum speziell ausgeformte Institution der psychotherapeutischen Heilbehandlung Straffälliger gemeint.
- 4) RGBl. 1943, I. S. 637 ff.

Pflichten" gemäß § 7 Abs. 1 Ziffer 3 JGG vom 16. Februar 1923 ¹⁾ war noch keine entsprechende Bestimmung enthalten.

Gemäß § 23 JGG von 1953 kann die heilerzieherische Behandlung auch als Bewährungsaufgabe angeordnet werden. Auch an dieser Stelle findet sich sowohl im JGG von 1923, als auch im RJGG von 1943 keine entsprechende Möglichkeit, obwohl beide Gesetze bereits die Aussetzung einer Strafe zur Bewährung kannten ²⁾.

Auch bei der allerdings recht selten angewandten Aussetzung der Verhängung einer Jugendstrafe gemäß §§ 27 ff. JGG kann nach § 29 i. V. m. § 23 JGG die Auflage einer heilerzieherischen Behandlung erteilt werden.

Auf Grund des § 105 JGG von 1953 gelten die §§ 4 bis 32 JGG auch für Heranwachsende, wenn die Voraussetzungen für die Anwendung von Jugendstrafrecht gegeben sind. Damit ist es möglich, diese therapeutischen Maßnahmen auch auf Heranwachsende anzuwenden.

Die an den genannten Stellen im Gesetz erwähnte "heilerzieherische Behandlung durch einen Sachverständigen" ist nichts anderes als eine psychotherapeutische Heilbehandlung ³⁾. Trotz anfänglicher Bedenken, ob ausreichende Möglichkeiten zur Vornahme dieser Maßnahme bestünden ⁴⁾, entschloß sich der Gesetzgeber zu dieser Neuerung, vor allem auch in der Hoffnung, hier einen Ansatzpunkt für die weitere Verbesserung der Methoden der Bekämpfung der Jugendkriminalität zu gewinnen ⁵⁾.

Im Erwachsenenstrafrecht brachte das dritte Strafrechtsänderungsgesetz vom 4. August 1953 ⁶⁾ das Institut der Strafaussetzung zur Bewährung. Unter den bei der Strafaussetzung zur Bewährung für die Dauer der Bewährungszeit anzuordnenden

1) RGBl. 1923, I. S. 135 ff.

2) Die Strafaussetzung zur Bewährung war in § 10 des JGG von 1923 und in § 58 des RJGG von 1943 geregelt.

3) So wörtlich die amtliche Begründung: "Als neue Weisung im Rahmen des § 5 (jetzt § 10 JGG) sieht der Entwurf die Möglichkeit der psychotherapeutischen Behandlung Jugendlicher vor" (Zitiert nach DALLINGER-LACKNER: "Jugendgerichtsgesetz" München/Berlin, 1955, Anm. 2 zu § 10 JGG).

4) Auch Kurt-Wolfgang RIEDEL ("Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht". Diss. iur. Hamburg, 1955, Seite 77) greift diese Bedenken auf, hält sie jedoch für unbegründet.

5) Vgl. die AMTLICHE BEGRÜNDUNG (wörtlich zitiert in Anm. 2 zu § 10 JGG bei DALLINGER-LACKNER, a. a. O.).

6) BGBl. 1953, I. Seite 735 ff.

Bewährungsaufgaben enthält § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB die Auflage, "sich einer ärztlichen Behandlung oder einer Entziehungskur zu unterziehen". Diese Maßnahme, die gemäß § 26 Absatz III StGB auch bei der bedingten Entlassung möglich ist, erlaubt, entsprechend dem Vorbild des Jugendgerichtsgesetzes, auch im Erwachsenenstrafrecht die psychotherapeutische Heilbehandlung einzuführen¹⁾. In der Gerichtspraxis wird die psychotherapeutische Heilbehandlung bisher nur selten als Auflage angeordnet. Es geschieht dies bisher nur dort, wo psychiatrische Kliniken, bezw. psychotherapeutische Institute zur Verfügung stehen und auf Grund persönlicher Initiative der beteiligten Richter und Therapeuten eine leider oft an die sie inspirierenden Personen geknüpfte Zusammenarbeit möglich gemacht wurde.

Die juristische Literatur verhält sich noch zurückhaltend. Es sind vor allem die kleineren, in der Praxis viel benutzten Kommentare, die mit vorsichtigen Äußerungen auf die Psychotherapie als Auflage im Rahmen des § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB hinweisen. So schreibt der Kommentar von Schwarz in Anm. 1, A, c zu § 24 StGB in seiner 17. Auflage von 1954: "Inanspruchnahme einer ärztlichen Behandlung (Hypnose, Nervenarzt, Nr. 3)". Dieser Text erscheint bis zur 21. Auflage 1958 wörtlich unverändert in jeder neuen Auflage. Erst die 22. Auflage von 1959 verweist in der Klammer des bisherigen Textes auf die inzwischen in Baden-Württemberg erschienene Ausführungsverordnung vom 3. Juli 1957²⁾. Ist diese Anmerkung bei Schwarz schon zurückhaltend genug, so drückt sich Dreher-Maassen in seinem Kommentar noch vorsichtiger aus. In der 1. Auflage von 1954 schreibt er in Anm. 2 zu § 24 StGB: "Bei Nr. 3 wird vielfach auch eine psychotherapeutische Behandlung in Frage kommen". Diese Formulierung erscheint auch in der 2. Auflage von 1956, jedoch ist das Wort "vielfach" diesmal weggelassen. Bei dieser Fassung bleibt auch die 3., 1959 erschienene Auflage dieses Kommentars. Der Leipziger Kommentar (8. Aufl. 1957/58) und Kohlrausch-Lange (41. Aufl. 1956) lassen ebenso wie Dalcke-Schäfer (36. Aufl. 1955) jegliche Anmerkung bezüglich der psychotherapeutischen Heilbehandlung vermissen.

Lediglich der Kommentar von Schönke-Schröder bringt seit seiner 9. Aufl. von 1959 unter Anm. II, 3, c zu § 24 StGB eine vergleichsweise ausführlichere Behandlung dieser Materie. Als ärztliche Behandlung im Sinne von Ziffer 3 des § 24 StGB käme "vor allem eine nervenärztliche in Betracht". "Eine psychotherapeutische Schockbehandlung dürfte nicht ohne weiteres zumutbar sein . . . , ebensowenig son-

1) Auch aus einer Äußerung Paul BOCKELMANN's in der großen Strafrechtskommission geht eindeutig hervor, daß auch im Rahmen der "ärztlichen Behandlung" des § 24 StGB die psychotherapeutische Heilbehandlung Anwendung findet (Vgl. Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission Band I, Bonn, 1956, Seite 250).

2) Abgedruckt in "Die Justiz" 1957, Seite 166 ff.

stige gefährliche Eingriffe".

Unter den allgemein verbreiteten Kommentaren und Lehrbüchern steht der Schönke-Schrödersche Kommentar jedoch noch allein mit seinem Versuch einer kritischen Würdigung und Erschließung des neuen Rechtsinstituts.

In weiten Kreisen scheint jedoch eine oft aus Mangel an Kenntnissen über diese neue Maßnahme entstandene Skepsis verbreitet zu sein, die die Praktiker daran hinderte, die noch bestehenden technischen Schwierigkeiten bei der Anwendung zu überwinden. Die Mehrzahl unserer Richter und Rechtslehrer wird sich deshalb nur allzu leicht einer Stellungnahme entziehen mit einer der Argumentation Schaffsteins ähnlichen Begründung, daß "sich mangels einer ausreichenden Erfahrungsgrundlage auch noch schwerlich ein Urteil darüber abgeben" läßt, ob die psychotherapeutische Behandlung über Einzelfälle hinaus ein brauchbares Kampfmittel gegen die Jugendkriminalität darstellt ¹⁾.

Im folgenden soll versucht werden, nach einer Darstellung bisheriger Erfahrungen mit der Anwendung der psychotherapeutischen Heilbehandlung das neue Rechtsinstitut in den systematischen Rahmen unserer Strafrechtsordnung einzugliedern und ferner die bereits von Schönke-Schröder ²⁾ angedeuteten Fragen der rechtlichen Zulässigkeit bezw. Begrenzung zu beantworten.

II. DIE PSYCHOTHERAPEUTISCHE BEHANDLUNG STRAFFÄLLIGER

1. DIE PSYCHOTHERAPEUTISCHE HEILBEHANDLUNG IM VERHÄLTNIS ZU DEN §§ 42 b und c StGB

Mit der Einführung der §§ 10 Abs. II JGG und 24 Abs. 1 Ziff. 3 StGB in das deutsche Strafrecht ist die Reihe der strafrechtlichen Unrechtsfolgen erweitert worden. Der Gesetzgeber hat hiermit die Möglichkeit geschaffen, Straftäter einer ärztlich-psychologischen Heilbehandlung in einer Form zuzuführen, die es bisher nicht gab. Gewiß sind therapeutische Maßnahmen an Straffälligen längst bekannt gewesen. Das Maßnahmenrecht des deutschen Strafrechts weist bereits Möglichkeiten auf, wie z. B. die Einweisung in eine Heil- und Pflegeanstalt oder in eine Entziehungsanstalt. Die Voraussetzungen, unter denen diese therapeutischen Einwirkungsmöglichkeiten auf Straffällige jedoch ergriffen werden konnten, sind sehr vielschichtig. § 42 b StGB setzt voraus, daß der Straftäter "eine mit Strafe bedrohte Hand-

1) Friedrich SCHAFFSTEIN: "Jugendstrafrecht", Stuttgart, 1959, Seite 73.

2) Vgl. oben Seite 8.

lung im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit oder der verminderten Zurechnungsfähigkeit begangen" hat, und daß "die öffentliche Sicherheit" die Unterbringung erfordert. Die Maßnahme des § 42 c StGB stellt nicht minder umfangreiche Erfordernisse an eine Einweisung. Hiernach ist erforderlich, daß der Täter erstens "gewöhnheitsmäßig im Übermaß geistige Getränke oder andere berauschende Mittel zu sich nimmt", daß er zweitens im Rausch oder sonstigem ursächlichem Zusammenhang mit seiner Sucht eine Straftat begeht bzw. gemäß § 330 a StGB verurteilt wird, und daß drittens die Einweisung in eine Anstalt erforderlich ist, "um ihn an ein gesetzmäßiges und geordnetes Leben zu gewöhnen".

Schon diese umfangreichen Voraussetzungen legen die Vermutung nahe, daß es in der Praxis unserer Strafgerichte eine verhältnismäßig geringe Zahl von Fällen ist, in denen diese Maßnahmen wirklich ergriffen werden. So wurden z. B. im Jahre 1955 gemäß § 42 b StGB insgesamt 554, gemäß § 42 c StGB 196 Personen untergebracht ¹⁾. Von den nach § 42 b StGB Untergebrachten waren 379 Personen zurechnungsunfähig und 175 vermindert zurechnungsfähig. Zieht man in Betracht, daß im Jahre 1955 insgesamt 530 655 Personen durch die deutschen Gerichte zu Strafen oder Maßnahmen verurteilt wurden ²⁾, so zeigt sich, daß nur 0,13 % aller Straffälligen des Jahres 1955 einer therapeutischen Maßnahme zugeführt wurden.

Darüber hinaus ist eine wirksame psychotherapeutische Arbeit an diesen gemeingefährlichen, ganz oder teilweise exkulperten Delinquenten kaum fruchtbringend ³⁾, da es sich meist um Täter handelt, die auf Grund irgendwelcher Intelligenzdefekte - wie wir sehen werden - durch eine psychotherapeutische Heilbehandlung kaum ansprechbar sind.

Die Erfahrungen der kriminalpsychologischen und kriminalbiologischen Forschungen hatten jedoch längst zu der Einsicht verholfen, daß eine weitaus größere Zahl von Delinquenten therapeutischer Behandlung bedürftig sei. Vor allem ist dabei an die große Zahl von Delinquenten gedacht worden, die, insbesondere unter den Jugendlichen und Heranwachsenden, aber auch bei den Erwachsenen, aus psychischen Fehlhaltungen, Fehlentwicklungen und Retardierungen heraus straffällig wurden oder deren Taten doch zumindest durch solche Prozesse gefördert wurden. Um hier eine vernünftige Verbrechensprophylaxe betreiben zu können, wurde die therapeuti-

1) SCHÖNKE-SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch Kommentar". 9. Aufl. München/Berlin, 1959

2) "DIE ABGEURTEILTEN UND VERURTEILTEN 1955". Seite 7, Tabelle 1. Hrsg. vom Statistischen Bundesamt, Stuttgart, 1957.

3) Vgl. Walter Ritter von BAEYER in Frankl-v. Gebtsattel-Schultz: "Handbuch der Neurosenlehre und Psychotherapie", Bd. 1, München/Berlin, 1959, Seite 654.

sche Behandlung eingeführt, ausgestaltet als Bewährungsauflage oder im Jugendstrafrecht außerdem als besondere Weisung ¹⁾. Hierdurch ist ein bedeutend erweiterter Rahmen für eine therapeutische Behandlung geschaffen worden.

2. BEGRIFF UND METHODEN DER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN HEILBEHANDLUNG

Im folgenden soll versucht werden, ein Bild von der Art dieser Behandlung zu geben sowie aufzuzeigen, in welchen Fällen sie nach den bisherigen Erfahrungen indiziert ist. Soweit Ergebnisse vorliegen, soll auch von Erfolgen berichtet werden, die verschiedene Autoren feststellen konnten.

Bei der Behandlung der Straffälligen im Rahmen von Bewährungsauflagen müssen wir begrifflich zwei Hauptgruppen unterscheiden; einmal die Behandlung nach dem Jugendgerichtsgesetz und zum anderen die nach dem allgemeinen Strafrecht.

Diese Unterscheidung ergibt sich zunächst bereits rein formell aus der getrennten Kodifizierung einestails im JGG, anderenteils im StGB. Aber auch die rechtliche Ausgestaltung läßt bereits in den Formulierungen, die der Gesetzgeber getroffen hat, eine Unterscheidung erkennen. Während § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB von einer "ärztlichen Behandlung" oder einer "Entziehungskur" spricht, wurde in § 10 Abs. II JGG der Ausdruck "heilerzieherische Behandlung" gewählt. Ausgefüllt werden beide Komplexe von der psychotherapeutischen Heilbehandlung. Die moderne

1) Die Erkenntnis, daß es Straftäter gibt, bei denen die Voraussetzungen für eine Unterbringung nicht gegeben sind, bei denen eine Unterbringung vielleicht sogar gerade fehl am Platze wäre, die aber trotzdem einer psychologischen, bzw. medizinischen Behandlung bedürfen, hat sich in der Rechtsprechung des Auslandes längst durchgesetzt. Sehr instruktiv ist hierzu die Auseinandersetzung in der Schweiz, ob im Rahmen des Art. 15 des schweizerischen StGB auch eine ambulante Behandlung angeordnet werden könne. Die diese Möglichkeit verneinenden Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts, BGE Band 74, Teil IV, Seite 1 und Band 77, Teil IV, Seite 132 stießen auf energische Kritik nicht nur durch das Schrifttum, sondern auch durch die kantonalen Gerichte, deren Praxis vielfach den genannten Entscheidungen bewußt zuwider läuft (vgl. Hans SCHULTZ: "Probleme der Strafrechtsreform in der Schweiz" in Z. St. W. Bd. 67, 1955, S. 317 und die dort angegebene Literatur, sowie Hans-Heinz HELDMANN: "Zurechnungsfähigkeit, Zurechnungsunfähigkeit und verminderte Zurechnungsfähigkeit in rechtsvergleichender Darstellung unter besonderer Berücksichtigung des schweizerischen und des englischen Rechts", Diss. iur. Freiburg/Brs. 1956, Seite 62 ff.).

Heilerziehung ist ohne die Erkenntnisse und Arbeitsmethoden der Psychotherapie nicht mehr denkbar und eine rein somatische ärztliche Behandlung, soweit es sie überhaupt gibt, ist für den Straffälligen kaum von besonderem Wert, da die Wurzeln seines kriminellen Verhaltens in den wenigsten Fällen nur im somatopathologischen Bereich liegen¹⁾. Selbst in den Fällen, in denen die Straffälligkeit vielleicht auch organische Ursachen hat, wirken diese auf das Verhalten des Straffälligen durch einen psychischen Vermittlungsprozeß. Erst die falsche Einstellung zu seinem Leiden kann zu der anormalen Verhaltensweise der Straffälligkeit führen. In den Bereichen des Jugend- und des Erwachsenen-Strafrechts begegnen wir der Psychotherapie in einer ihrer vielen Ausprägungen. In der Heilpädagogik nimmt jedoch jede Psychotherapie eine ganz spezielle Prägung an, wie wir sie nur auf den jungen Menschen anwenden wollen und können. Die Behandlung der noch jugendlichen Straftäter erfährt eine bedeutend stärkere erzieherische Note²⁾. Diese Zweiheit (psychologisch und pädagogisch) spiegelt sich wörtlich in dem vielfach gebräuchlichen Ausdruck Psychagogik wider. Die Aufgabe des Therapeuten ist hier sehr viel mehr eine führende und leitende als bei der Behandlung von Erwachsenen. Wenn bei diesen auch eine erzieherische Beeinflussung nicht völlig ausgeschlossen ist, so dominiert sie doch in der Behandlung von Jugendlichen.

Es wird daher vorgeschlagen, die den jugendlichen Delinquenten zuteil werdende Behandlung als "heilpädagogische Behandlung", die für die Erwachsenen als "psychotherapeutische Behandlung" zu bezeichnen. Damit soll keine Trennung dieser Begriffe in zwei sich polar entgegenstehende Termini vorgenommen werden, sondern es sollen lediglich zwei verschiedene Bezeichnungen gewonnen werden für die bereits vom Gesetzgeber unterschiedlich formulierten Behandlungsweisen. Durch das pädagogische Element in der Behandlung der Jugendlichen und Heranwachsenden dürfte diese unterschiedliche Terminologie nicht nur formell, sondern auch sachlich gerechtfertigt sein³⁾.

- 1) Damit sei keineswegs einer "reinen" Psychotherapie, die ohne die allgemeine Medizin auszukommen glaubt, das Wort geredet. Der Auffassung Heinrich HANSELMANN'S ("Einführung in die Heilpädagogik", Zürich, 1953, Seite 544), daß es keine "nicht-ärztliche" Psychotherapie geben könne, wird völlig zugestimmt. Selbst Emil Coué ("Die Selbstbemeisterung durch bewußte Autosuggestion", Basel, 1925, Seite 167) bekennt, daß seine damals sehr populär gewordene Methode "kein Ersatz für ärztliche Behandlung" ist.
- 2) Deshalb definiert Gerhard POTRYKUS in seinem Aufsatz "Über die bedingte Verurteilung nach §§ 27 ff. JGG" in MDR 1954, Seite 457, Anm. 8 die Heilerziehung als "Sonderpädagogik, eng mit medizinischer Behandlung des Körpers und der Seele des Patienten ... verbunden".
- 3) Eine derartige Unterscheidung hat bereits SIEVERTS in Band 1, Seite 262 der Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission herausgestellt.

Um ein richtiges Bild von der Psychotherapie zu gewinnen, müssen wir uns bemühen, sie in der ganzen Weite ihrer Formen zu sehen. Das beginnt mit einer ganz unwissenschaftlichen Form, mit dem, was Allers ¹⁾ die "Naive Psychotherapie" genannt hat. Es handelt sich dabei um die alltäglichste Art und Weise psychischer Beeinflussung in Form von gutem Zureden, Trösten, Ablenken u. ä. Dies ist eine Form der Psychotherapie, die jeder ärztlichen Behandlung innewohnt und die uns deshalb noch nicht im eigentlichen Sinne "psychotherapeutisch" erscheint. Jedoch dürfen wir nicht verkennen, daß auch hierin bereits eine gezielte psychische Beeinflussung liegt, und daß deshalb bereits diese Arten einer möglichen Einflußnahme auf die seelischen Bereiche mit in Betracht zu ziehen sind, wenn wir uns ein Bild davon machen wollen, was alles unter psychotherapeutischer Heilbehandlung verstanden werden muß.

Für die bereits spezifischeren, das heißt fachwissenschaftlich ausgebauten Methoden der Psychotherapie gibt Brun ²⁾ eine für unsere Zwecke anschauliche Gliederung. In seiner Unterscheidung nach den Mitteln der Psychotherapie stellt er drei Hauptgruppen auf:

I. Suggestivtherapien. - Sie zeichnen sich durch eine den Patienten schonende, das eigentlich Pathologische vor ihm verbergende Grundeinstellung des Therapeuten aus. Hierher gehören die Wachsuggestion und die Hypnose, die Autosuggestion nach Coué ³⁾ und die Dubois'sche Persuasionsmethode, die weitgehend auf rein logische Belehrung abstellt und insoweit erkenntnistherapeutische Züge zu tragen scheint ⁴⁾, in ihrer eigentlichen Wirkung jedoch überwiegend suggestiven Charakter.

Fortsetzung der Fußnote 3 von Seite 12:

Auch WAHL hält es in seinem Aufsatz "Heilerzieherische Behandlung in der Begegnung mit Straffälligen" in *Bewährungshilfe* 1. Jhg. 1955, Seite 182 für besser, den Begriff Heilerziehung auf die Behandlung Jugendlicher zu beschränken.

- 1) Rudolf ALLERS: "Grundformen der Psychotherapie". Seite 427. In: "Psychogenese und Psychotherapie körperlicher Symptome". Wien, 1925.
- 2) BRUN, Rudolf in Hans HOFF: "Lehrbuch der Psychiatrie". Bd. II Basel/Stuttgart, 1956. S. 764 ff. Im Wesentlichen übereinstimmend die Zusammenstellung bei Ernst KRETSCHMER: "Medizinische Psychologie". 11. Aufl. Stuttgart, 1956, S. 332 oder in ausführlicherer Darstellung J. H. SCHULTZ: "Die seelische Krankenbehandlung". 6. Aufl. Stuttgart, 1952, S. 90 ff.
- 3) COUÉ, Emil: "Die Selbstbemeisterung durch bewußte Autosuggestion". Basel, 1925.
- 4) Rudolf ALLERS: "Grundformen der Psychotherapie". In: "Psychogenese und Psychotherapie körperlicher Symptome". Hrsg. von Oswald Schwarz. Wien, 1925. Seite 438. Auf erkenntnistherapeutische Elemente ist auch der Behandlungsvorschlag von H. G. RAHN ("Über die Heilerziehung der Strafgefangenen" in *JZ* 1954, Seite 316 f.) gestützt.

ter hat. Ihrer ganzen Wesensart nach gehört auch die von Joh. HIRSCHMANN ¹⁾ berichtete Methode der "formelhaften Vorsatzbildung" in zum Teil sogar recht tiefer Hypnose in die Gruppe der Suggestivtherapien, gilt es doch hier, Vorsatzformeln zu finden, die dem Patienten einleuchten und solange geübt werden, bis sie "zündend" sind.

II. Autogenes Training nach J. H. Schultz ²⁾.

III. Tiefenpsychologische Methoden, die entsprechend der Lehre von der Tiefenpsychologie nach den Ursachen einer bestimmten Verhaltensweise forschen und überlagerte und verdrängte Erlebnisinhalte aufdecken.

Hierher rechnen die kathartische Methode nach Freud ³⁾ und Breuer, die Narkoanalyse ⁴⁾, in der zur Beseitigung besonders starker Hemmungen vor der Analyse Narkotika angewendet werden, die Adlersche Individualpsychologie ⁵⁾, welche die Neurose aus der Divergenz zwischen Machtbedürfnis und Minderwertigkeitsgefühlen des Menschen erklärt, die analytische Psychologie C. G. JUNG ⁶⁾ und die mehr religiös orientierten Methoden, die sich um den Neuaufbau der religiösen Mentalität des Patienten bemühen. Brun ⁷⁾ nennt hier die Namen MAEDER ⁸⁾, TOURNIER ⁹⁾ und Th. BOVET ¹⁰⁾. Neben all diesen rein psychischen Methoden finden in der

- 1) Joh. HIRSCHMANN: "Psychotherapie von Sittlichkeitsverbrechern im ausgesetzten Strafvollzug" in "Der Jugendliche im Lichte der Kriminalbiologie". München/Düsseldorf, o.J. Seite 86.
- 2) J. H. SCHULTZ: "Das autogene Training". Stuttgart, 1953. - ders.: "Übungsheft für das autogene Training". Stuttgart, 1956.
- 3) Sehr anschaulich schildert FREUD einen solchen Therapie-Prozeß in: "Jenseits des Lustprinzips". Seiten 16/17. "Gesammelte Werke", Band 13. London o.J.
- 4) Carl FERVERS: "Die Narkoanalyse als initiale Methode in der Psychotherapie". München, 1951.
- 5) Alfred ADLER: "Praxis und Theorie der Individualpsychologie". München, 1930.
- 6) C. G. JUNG: "Praxis der Psychotherapie". Zürich und Stuttgart, 1958.
- 7) BRUN, Rudolf; in Hans Hoff: "Lehrbuch der Psychiatrie". Band II. Basel und Stuttgart, 1956, Seite 766.
- 8) Alphonse MAEDER: "Der Psychotherapeut als Partner". Zürich/Stuttgart, 1957 und "Wege zur seelischen Heilung". Zürich, 1945.
- 9) Paul TOURNIER: "Krankheit und Lebensprobleme". Basel, 1941 und "Echtes und falsches Schuldgefühl". Zürich/Stuttgart, 1959.
- 10) Für Theodor BOVET folgt die Betonung des Religiösen schon aus seinem Begriff der Person ("Die Ganzheit der Person in der ärztlichen Praxis". Zürich, 1940), da er davon ausgeht, daß die "existentielle Auseinandersetzung mit Gott der wesentliche Inhalt der Menschheitsgeschichte" und somit auch der "wesentliche Inhalt der individuellen Lebensgeschichte" sei (S. 148). Bovet spricht deshalb

Psychotherapie auch medikamentöse ¹⁾ und physikalische Behandlungen Anwendung. Inwieweit sie lediglich unterstützend herangezogen werden können oder nur vorübergehende Maßnahmen darstellen sollen, darüber gehen die Meinungen auseinander. So meint BRUN ²⁾, daß zum Beispiel schwere Zwangsideen medikamentös kaum beeinflußbar seien. Auch physikalischen Behandlungen in Form von Bädern, Massagen etc. mißt Brun nur vorbereitende Bedeutung zu. Trotzdem dürfen aber auch gerade diese Behandlungen in ihrer Funktion für den gesamten Heilungsprozeß nicht unterschätzt werden ³⁾, da sie gerade auch für die Behandlung von Straffälligen - insbesondere Sexualdelinquenten - zur Dämpfung der Libido Anwendung finden ⁴⁾. Auch im Bereich der heilpädagogischen Behandlung müssen wir gelegentlich zu einer medikamentösen Unterstützung der Behandlung greifen ⁵⁾.

Schließlich sind als ebenfalls noch im Bereich der anzuwendenden Heilmethoden liegend psychochirurgische Eingriffe zu nennen, BRUN ⁶⁾ und mit ihm die wohl herrschende Lehre ⁷⁾ wollen sie jedoch ausschließlich auf solche Fälle angewandt

Fortsetzung der Fußnote 10 von Seite 14:

von einer "meta-psychologischen Ebene der Person" (S. 180). Derselbe Gedanke liegt auch dem anderen Werk BOVETS ("Die Person, ihre Krankheiten und Wandlungen". Tübingen, 1948) zu Grunde (vgl. insbesondere S. 9).

- 1) Die DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR SEXUALFORSCHUNG weist diesbezüglich (in "Gutachten und Stellungnahmen zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag", Bonn 1958, S. 138/139) auf die besonders guten Erfolge der hormonalen Kastration hin. Dazu auch P. A. H. BAAN: "Zur Frage der Behandlung von Sittlichkeitsdelinquenten" in "Methoden der Behandlung sexueller Störungen" (Heft 2 der Beiträge zur Sexualforschung) Stuttgart, 1952, S. 33.
- 2) BRUN, Rudolf in Hans HOFF: "Lehrbuch der Psychiatrie". Band II. Basel/Stuttgart, 1956, Seite 763/764.
- 3) Wolfgang AHLBRECHT: "Psychotherapeutische Methoden in der Klinik", in "Aktuelle Psychotherapie" Hrsg. v. Ernst SPEER. München, 1958, Seite 101.
- 4) Siehe BAAN: Anm. 1) und ferner R. REDHARDT: "Strafaußsetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe". - Mon. Krim. 41. Jhg. 1958/ S. 175.
- 5) Hermann STUTTE: "Indikationen und Möglichkeiten der heilerzieherischen Behandlung jugendlicher Rechtsbrecher", in R. d. J. : 7. Jhg. 1959, Seite 42.
- 6) BRUN, Rudolf in Hans HOFF: "Lehrbuch der Psychiatrie". Band II. Basel/Stuttgart, 1956, Seite 767.
- 7) STENDER im Gutachten der DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR NEUROCHIRURGIE in "Gutachten und Stellungnahmen zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag". Bonn, 1958, Seite 142.

wissen, in denen eine nichtoperative Psychotherapie nicht mehr anspricht.

Über all diese auf den Patienten direkt bezogenen Heilbehandlungen hinaus ist es oft erforderlich, eine Umweltsveränderung ¹⁾, "eine Einflußnahme auf die Lebensgestaltung" ²⁾, eine soziale Therapie ³⁾ folgen zu lassen oder sogar damit einzusetzen. Mit der Gruppentherapie können bereits in der eigentlichen psychotherapeutischen Arbeit für die spätere soziale Gewöhnung und Bewährung des Patienten gute Positionen geschaffen werden. Diese kollektiven Methoden der Psychotherapie finden gerade auch in der heilerzieherischen Behandlung große Beachtung ⁴⁾. BRUN ⁵⁾ stellt hinsichtlich dieser Methoden das Begriffspaar der direkten und der indirekten Psychotherapie einander gegenüber, je nachdem, ob sich die Maßnahmen des Therapeuten gegen den Patienten selber oder gegen seine Umgebung richten ⁶⁾. Gerade in der Behandlung von Kindern hat sich die indirekte Methode sehr bewährt. Aber auch bei Erwachsenen, die stark unter ihrer Umgebung leiden, sind derartige indirekte Maßnahmen angebracht. Bei Fällen, in denen Anlagemängel selbst bei sonst erfolgreicher Therapie eben nicht zu beheben sind, wird im Sinne dieser Sozialtherapie ein dauernder Beistand nötig sein, um eine Gefährdung des Patienten durch die Umwelt oder der Umwelt durch den Patienten zu verhindern. HANSELMANN ⁷⁾ hat für diese Fälle aus der Verantwortung sowohl gegenüber die-

- 1) Rudolf ALLERS: "Heilerziehung bei Abwegigkeit des Charakters". Einsiedeln/Köln, o.J. Seite 339.
- 2) R. REDHARDT: "Strafaussetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe", in Mon.Krim. 41. Jhg. 1958, Seite 174.
- 3) A. MITSCHERLICH ("Gutachten und Stellungnahmen zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag". Bonn, 1958, Seite 111) fordert eine "verständnissvolle individuelle Sozialbetreuung" zur Sicherung des Erfolges, dessen Grund in der tiefenpsychologischen Behandlung gelegt wurde. Auch Hermann STUTTE ("Indikationen und Möglichkeiten der heilerzieherischen Behandlung jugendlicher Rechtsbrecher". in R.d.J., 7. Jhg. 1959, S. 41) sieht die soziale Therapie als einen wesentlichen Bestandteil der heilerzieherischen Behandlung an.
- 4) Hermann STUTTE - wie Abschnitt II, 3, b der Arbeit.
- 5) Rudolf BRUN in Hans HOFF: "Lehrbuch der Psychiatrie". Band II. Basel/Stuttgart, 1956, Seite 764.
- 6) Im Sinne einer indirekten Psychotherapie ist wohl auch die Forderung Hermann STUTTEs (wie Abschnitt II, 3, b der Arbeit) zu verstehen, daß die heilerzieherische Behandlung eine aktive Unterstützung - nicht bloß die Zustimmung nach § 10 Abs. II JGG - der Eltern und sonstigen an der Erziehung mitwirkenden Personen erfordert.
- 7) Heinrich HANSELMANN: "Einführung in die Heilpädagogik". Zürich, 1953. Seite 538.

sen Menschen als auch gegenüber ihrer Umwelt eine "lebenslänglich nachgehende Sorge" als die einzig menschenwürdige und menschenmögliche Behandlung gefordert. Derartige Fälle dürften zwar für die Umwelt des Patienten extrem weitgehende Maßnahmen darstellen, zeigen aber doch, wie weit die im Rahmen einer psychotherapeutischen oder heilpädagogischen Behandlung als erforderlich angesehenen Maßnahmen oft in den Lebensbereich nicht nur des Patienten, sondern auch seiner Umwelt eingreifen.

Wenn J. H. SCHULTZ ¹⁾ unter Psychotherapie im eigentlichen Sinne das dem Spezialisten vorbehaltene Gebiet der "großen Psychotherapie" und der "Kurztherapie" versteht und die "kleine Psychotherapie", zu der er psychologisch richtig gesetzte Beratungen und sogar Hypnose und autogenes Training rechnet, als eine notwendige "Psychologisierung des Arztes" ansieht, so gewinnt er damit einen Begriff der psychotherapeutischen Heilbehandlung, der für unsere Zwecke im Strafrecht zu eng gefaßt ist. Gerade die Psychotherapie im Strafverfahren wird gelegentlich eine im Schultzschen Sinne "kleine Psychotherapie" sein. ²⁾

Wie die verschiedenen Therapiemöglichkeiten ineinanderwirkend nach dem Grundsatz, daß eine mehrschichtige Diagnose einer mehrschichtigen Therapie bedürfe ³⁾, angewandt werden, soll ein Behandlungsbeispiel zeigen, das Binswanger ⁴⁾ zur Erläuterung der Psychotherapie gibt:

Die Patientin stößt jeweils während der monatlichen Periode in kurzen regelmäßigen Abständen laute Singultusgeräusche ⁵⁾ aus, wobei die gesamte Atemmuskulatur über den Hals bis ins Gesicht hinauf von rhythmischen Zuckungen befallen wird.

1) J. H. SCHULTZ: "Bionome Psychotherapie". Stuttgart, 1951, Seite 38.

2) Vgl. hierzu Horst PFEIFFER ("Erfahrungsbericht über richterlich angeordnete heilerzieherische Behandlung im Sinne des § 10 Abs. II Jugendgerichtsgesetz", in Mon.Krim., 43. Jhg., 1960, Seite 162 ff.) Seite 163: "Die heilerzieherische Behandlung wird selten in Form einer großen Psychotherapie geschehen."

3) Die Notwendigkeit vielschichtiger Arbeit am Patienten hob auch KOCH auf der Arbeitstagung der Deutschen Vereinigung für Jugendpsychiatrie 1953 in München hervor (vgl. den Bericht über die Tagung in Mon.Krim. 1955, Seite 62). Horst PFEIFFER ("Erfahrungsbericht über richterlich angeordnete heilerzieherische Behandlung im Sinne des § 10 Abs. II Jugendgerichtsgesetz", in Mon.Krim., 43. Jhg., 1960, Seite 162 ff.) hebt dies a. a. O. Seite 163 und 169 ebenfalls hervor.

4) Ludwig BINSWANGER: "Über Psychotherapie" in "Der Nervenarzt" 1935, Seite 116 ff.

5) Schlucksgeräusche, die bei unwillkürlichem, schnellem Zusammenziehen des Zwerchfells entstehen.

Außerdem tritt Aphonie ein. - Binswanger schildert nun die Behandlung, die als physische Therapie einsetzt. Um die Wirkung der pathologischen Atemnot zu verdrängen, wird durch Komprimieren der Luftröhre eine natürliche Atemnot herbeigeführt, die der Körper zu überwinden sucht, so daß auch das Symptom der pathologischen Atemnot mitüberwunden wird. Sodann setzen eine soziale Therapie und die anamnestisch-analytische Erforschung der äußeren und inneren Lebensgeschichte der Patientin ein. Aus den ersten Ergebnissen der Anamnese werden die erforderlichen Eingriffe in die Umwelt der Patientin ersichtlich. Im vorliegenden Fall wurde sehr bald erkannt, daß sich die Patientin in einer erheblichen psychischen Bedrängnis befand, da sich die Eltern ihrer Verlobung mit einem bestimmten Manne widersetzen. Dadurch, daß die Eltern bewogen werden konnten, ihren Widerstand aufzugeben, war eine Sphäre der psychischen Entspannung und des wiedergewonnenen Vertrauens in die Umwelt geschaffen, in der dann die eigentliche psychotherapeutische Arbeit in Form einer Psychoanalyse durch Übertragung und Kommunikation geleistet werden konnte.

Ein anderes Beispiel einer vielschichtigen Therapie bringt Stutte ¹⁾ aus der Arbeit der Jugendhilfe. Er berichtet über einen Heranwachsenden, bei dem sowohl somato-, als auch psychotherapeutische wie schließlich auch noch berufsberatende Maßnahmen erforderlich waren.

Schon die im Rahmen dieser Arbeit notwendigerweise lückenhafte Darstellung einiger wesentlicher psychotherapeutischer Methoden und das angeführte Binswanger'sche Therapiebeispiel geben ein Bild von der Vielfalt der Behandlungsmöglichkeiten, die die Psychotherapie bietet. In der Heilpädagogik ist die Situation nicht anders, sondern wird durch die verschiedenen pädagogischen Richtungen und Auffassungen nur noch vielgestaltiger. Besonders die mit der Heilpädagogik in ihrem erzieherischen Element notwendig verbundenen lebens- und weltanschaulichen Stellungnahmen ²⁾ geben den Bemühungen um die Zöglinge trotz oft grundsätzlich

1) Hermann STUTTE: "Über mehrdimensionale Diagnostik und Therapie in der sozialen Jugendhilfe". in U.J. 4. Jhg. 1952, Seite 369.

2) Der weltanschauliche Bezug der Therapie wird nicht nur in der Heilpädagogik, sondern auch in der Psychotherapie immer wieder betont. So z. B.: Friedrich KRABBE: "Beitrag zur Geschichte der Psychotherapie". Diss. med. Münster, 1948. Seite 10. Linus BOPP: "Allgemeine Heilpädagogik in systematischer Grundlegung und mit erziehungspraktischer Einstellung". Freiburg/Brsg., 1930. Seite 274. Heinrich HANSELMANN: "Einführung in die Heilpädagogik". 4. Aufl. Zürich, 1953. Seite 15. Alphonse MAEDER: "Der Psychotherapeut als Partner". Zürich/Stuttgart, 1957, Seiten 60 und 62. Derselbe in "Wege zur seelischen Heilung". Zürich, 1945, Seiten 23 ff. Ferner für jegliche ärztliche und somit auch psychotherapeutische Heilbehandlung Theodor BOVET aus seiner Auffassung

gleicher Methoden jeweils ein ganz anderes Gepräge. Da jeweils auch das erzieherische Idealziel variiert, führen die heilpädagogischen Bemühungen um verwahrloste oder zurückgebliebene Kinder - um nur zwei Hauptbeispiele für den Arbeitsbereich der Heilpädagogik zu nennen - auch zu jeweils verschiedenen Ergebnissen. Die Auswahl der verschiedenen Methoden und Arbeitsziele hängt neben der Besonderheit des Einzelfalles ¹⁾ von der Person des Therapeuten insoweit ab, als die Behandlung anders gewählt wird je nach dem, welcher psychotherapeutischen Richtung der Betreffende angehört. Aber auch ein und derselbe Therapeut wird bei verschiedenen Patienten und oft sogar bei einem Patienten unter Umständen zu den verschiedenartigsten Behandlungsmöglichkeiten greifen. Das ist nicht nur in der Verschiedenartigkeit der zu behandelnden Fälle, sondern auch in den situationsbedingten Veränderungen der menschlichen Psyche und der allgemeinen menschlichen Haltung anderen gegenüber begründet. Sowohl von Seiten des Therapeuten als auch des Patienten ist die Ausgestaltung der gemeinsamen Arbeit einem Wandel ausgesetzt, der sich aus ständigem Anpassungsbemühen an veränderte Situationen ergibt ²⁾.

Fortsetzung der Fußnote 1 von Seite 18:

vom Wesen der Person ("Die Ganzheit der Person in der ärztlichen Praxis". Zürich, 1940, S. 148 und "Die Person, ihre Krankheiten und Wandlungen". Tübingen, 1948, Seite 9). In diesem Sinne hat auch Paul TOURNIER in "Krankheit und Lebensprobleme". 2. Aufl. Basel, 1941 sowohl für die allgemeine Medizin, als auch für die Psychotherapie die Forderung aufgestellt, daß die allgemeinen Lebensprobleme des Menschen in die Ordnung Gottes gebracht werden müssen, damit eine vom aktiven Genesungswillen getragene Heilung erfolgen kann. Auch nach S. W. ENGEL ("Forensische Psychotherapie bei Jugendlichen und Heranwachsenden" in NJW 1958, Seite 614) bemüht sich die Psychotherapie darum, "eine ethische Einstellung aufzubauen" und Karl PIETSCH ("Die Behandlung frühkrimineller Täter im Strafvollzug aus der Sicht des Psychotherapeuten" in Krim.-biol.Geg.Fr., Heft 3, Seite 78) hebt hervor, "der Psychotherapeut ... tritt in den Bereich der allgemein verpflichtenden Werte ein", sowie "der Kriminelle muß unter die Wirksamkeit der ethischen Werte gestellt werden". Bei der Verwirklichung solcher Forderungen wird es sich kaum vermeiden lassen, auch eine weltanschauliche Beeinflussung anzustreben.

1) R. REDHARDT: "Strafaußsetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe". in Mon.Krim. 41 Jhg. 1958, S. 172.

2) Wie sehr gerade bei der Behandlung von Straffälligen die Einstellung auf den anderen maßgebend ist, wie sehr hier oft Vorurteile den Weg versperren und in welcher langwieriger Arbeit solche Hindernisse oft beseitigt werden müssen, zeigen die Aufsätze von Avel O. GOLDSMITH ("The Therapist's View of the Delinquent". in FP, Sept. 1959, S. 20) und Jakob CHWAST ("The Delinquent's View

Frankl ¹⁾ bekennt dies ganz eindeutig, wenn er schreibt: "Angesichts der Variabilität der beiden irrationalen Momente (psychische Besonderheit des Therapeuten als auch des Patienten) ²⁾, die allemal in diese Kunst der Psychotherapie eingehen, werden wir auch nicht erstaunt sein, wenn wir sehen, wie sehr alle Psychotherapie angewiesen ist auf ein momentanes Erfassen der konkreten Situation des Patienten, wie sehr sie sonach angewiesen ist auf Improvisieren. Nichts läßt sich da schematisieren, nie läßt sich da ein Schema starr befolgen; vielmehr bedarf jeder einzelne Fall seiner Methode - sie muß improvisiert werden, sie muß erfunden werden, in jedem Falle und für jeden Fall auf's neue".

Wenn wir versuchen, die Vielfalt all der therapeutischen Möglichkeiten, die der Beeinflussung und Formung der menschlichen Psyche dienen, in kurzer, deskriptiver Form als Arbeitsthese festzuhalten, so können wir die psychotherapeutische Heilbehandlung etwa wie folgt definieren:

Die im deutschen Strafrecht als psychotherapeutische Heilbehandlung eingeführte Behandlung von Straffälligen bedeutet eine ambulante oder zumindest nur eingangs und vorübergehend stationäre therapeutische Einflußnahme auf die psychische und charakterliche Gesamthaltung der Delinquenten durch psychologische Methoden, die durch somatische und physikalische Behandlungen eingeleitet oder unterstützt werden können und mit denen eine manchmal weitreichende Umgestaltung der Lebensumstände des Straffälligen verbunden sein kann. Die Behandlung kann sich sowohl auf psychisch- wie auch auf somatisch-pathologische Erscheinungen erstrecken. Im Rahmen des Jugendstrafrechts erhält die Behandlung insgesamt

Fortsetzung der Fußnote 2 von Seite 19:

of the Therapist". in FP. Dez. 1959. S. 26). Nach Alphonse MAEDER ist es in der Psychotherapie weniger der analysierende, als der die Person neu aufbauende, emporführende, d.h. der für ihn eigentlich heilende Teil der gesamten Behandlung, in dem die Persönlichkeit des Arztes ihre wesentliche Wirkung entfaltet ("Wege zur seelischen Heilung", Zürich, 1945, S. 226). Auch MAEDER anerkennt somit trotz seiner starken religiösen Bindung das weitgehend unbestimmte Moment, daß darin liegt, daß auch für ihn der psychotherapeutische Heilungsprozeß "im wesentlichen eine durch die Persönlichkeit bestimmte, ärztliche Kunst" ist. Theodor BOVET ("Die Person, ihre Krankheiten und Wandlungen". Tübingen, 1948. S. 182) zeigt diesen engen, persönlichkeitsabhängigen Zug der Psychotherapie vor allem am Beispiel der Übertragung, die im psychoanalytischen Heilungsprozeß so sehr im Vordergrund steht. Dem persönlichen Lebensstil des Therapeuten mißt BOVET dabei eine große Bedeutung bei (a. a. O. Seite 184).

1) Victor E. FRANKL: "Die Psychotherapie in der Praxis". Wien, 1947. Seite 104.

2) Text in der Klammer durch den Verf. eingefügt.

einen speziell pädagogischen Charakter ¹⁾.

3. DIE INDIKATION DER PSYCHOTHERAPIE AN KRIMINELLEN

Im Vordergrund steht die Frage nach der Indikation. Sie ist nicht nur in der theoretischen Erörterung der psychotherapeutischen und heilerzieherischen Behandlung, sondern auch bei der praktischen Beurteilung dieser Maßnahmen von Wichtigkeit.

Die Frage nach dem Wann und Wo einer solchen Maßnahme ist das Kernproblem dieses neuen Rechtsinstituts. Sowohl für das Jugend-, als auch für das allgemeine Strafrecht gilt wohl die Bemerkung Stuttes ²⁾, daß die geringe Anwendung dieser neuen Maßnahme vor allem darin begründet liegt, daß der Richter "die Möglichkeiten und vor allem die Grenzen dieser speziellen Weisungsform vorerst noch nicht recht" übersehe. Es ist daher eine vordringliche Aufgabe der forensischen Psychiatrie und Psychologie, hier durch aufklärende Arbeiten Indikationsrahmen aufzuzeigen. In der vorliegenden, letztlich juristisch orientierten Arbeit kann das nur abrißartig und in starker Anlehnung an die Literatur geschehen. Dabei soll zunächst einmal von den rein juristischen Voraussetzungen im Rahmen der §§ 10 Abs. II, 23, 29 JGG und 23, 24 und 26 StGB abgesehen und lediglich festgehalten werden, welche Täter nach medizinischen und psychologischen Gesichtspunkten für eine heilerzieherische oder psychotherapeutische Heilbehandlung in Frage kommen.

a) Schwierigkeiten bei der Indikationsstellung

Gleich am Anfang muß deutlich gesagt werden, daß wir irgendwelche exakten Erfolgsstatistiken hinsichtlich bestimmter Täter oder Delikte nicht besitzen und auch der Natur der Sache nach kaum besitzen werden. Wenn auch nur annähernd brauchbare, d. h. vergleichbare Ergebnisse festgestellt werden sollen, so sind an eine solche Erfolgsstatistik derartig hohe Anforderungen zu stellen ³⁾, daß sie für forensische Verhältnisse undurchführbar wird. Das wird klar, wenn wir hören, daß

- 1) Wenn Wilhelm BITTER ("Zur Psychotherapie Krimineller" in D. J., 6. Jhg., 1957, S. 195) auch die vielleicht prägnantere Formulierung gebraucht: "Begrifflich ist Psychotherapie ein Heilverfahren bei psychisch verursachten Störungen mit medizinisch-psychologischen Methoden", so erscheint mir das für unsere Zwecke nicht nur nicht anschaulich genug, sondern vor allem zu eng, da insbesondere die Sozialtherapie übersehen wird.
- 2) Hermann STUTTE: "Indikationen und Möglichkeiten der heilerzieherischen Behandlung jugendlicher Rechtsbrecher" in R. d. J., 7. Jhg., 1959, S. 37.
- 3) Berthold STOKVIS hat sich mit diesen Fragen in einem Vortrag auf der 7. Lindauer Psychotherapie-Woche 1957 auseinandergesetzt. ("Versuch einer Erfolgsstati-

zunächst nur von einer ganz bestimmten Form der Psychotherapie ausgegangen werden muß, und daß ein möglichst homogenes Patientenmaterial vorliegen sollte. Das allein sind schon Forderungen, welche gerade die forensischen Fälle nie erfüllen, da mit den verschiedensten Therapeuten auch die verschiedensten Therapien in Anwendung kommen und endlich die Patienten sowohl in psychiatrischen Kliniken wie in speziellen psychotherapeutischen Instituten oder durch private Therapeuten behandelt werden.

Aber auch die katamnestic Erhebungen würden zu umfangreich werden, als daß sie für die forensische Praxis durchführbar wären, da nach erfolgreichem Ablauf der Bewährungszeit außer auf freiwilliger Basis keinerlei Möglichkeit mehr besteht, an die Patienten heranzukommen. Erfahren wir schließlich ¹⁾, daß selbst die Persönlichkeitsstruktur des behandelnden Arztes und auch jeder Umwelteinfluß nach und außerhalb der Behandlung für die Erfolgsstatistik ins Gewicht fallen, so ist vollends verständlich, daß schon aus der Natur der Sache heraus keine exakt vergleichbare Größen liefernde Erfolgsstatistik aufgestellt werden kann. Die Psychotherapie enthält sehr vielgestaltige und oft schwer faßbare Einwirkungsmöglichkeiten auf den Menschen, die uns hinsichtlich ihrer Wirksamkeit keine so konkreten Vergleichsmöglichkeiten bieten, wie das etwa bei einem medizinischen Medikament der Fall ist, das ohne Schwierigkeit einer genügend großen Zahl von Probanden unter gleichen Bedingungen bei gleicher Dosierung beigebracht werden kann, und dessen Wirkung sehr wohl von behandlungsexternen Einflüssen unterschieden werden kann. Wir sind, was die Erfolgsaussichten bei der psychotherapeutischen und heilerzieherischen Behandlung anbetrifft, auf die Erfahrungen der einzelnen Therapeuten angewiesen ²⁾. Aus ihren Berichten müssen wir versuchen zu entnehmen, für welche Täter die Aussichten auf einen ausreichenden Behandlungserfolg besonders gut sind.

Fortsetzung der Fußnote 3 von Seite 21:

stik über die Wirkung der Psychotherapie anhand katamnesticer Untersuchungen" in "Aktuelle Psychotherapie", hrsg. v. Ernst SPEER, München, 1958, Seite 38 ff.).

1) Berthold STOKVIS, a. a. O., Seite 39.

2) Selbst für den Therapeuten ergeben sich erhebliche Schwierigkeiten bei der Feststellung des Behandlungsergebnisses. Daß aber im Gegensatz zur Erfolgsstatistik, die auf vergleichbare Faktoren bei verschiedenen Patienten, Therapeuten und Therapien aufbauen muß, bei der Einzelfallbeurteilung brauchbare Methoden zur Ermittlung des Behandlungsergebnisses entwickelt werden, zeigt z. B. die Untersuchung von David H. MALAN: "Zur Methodik der Beurteilung von Behandlungsergebnissen in der Psychotherapie", in "Psyche", 15. Jhg., 1961, Seite 331 ff.

Aber die Indikationen erfahren außer der stets unscharfen Fassung, in der sie mangels exakter Erfolgsstatistiken gegeben werden müssen, noch weitere, für die forensische und kriminologische Arbeit einschneidende Schwierigkeiten und Fehlerquellen. Es ist z. B. nicht möglich - was für die Praxis unserer Strafgerichte am einfachsten wäre - als Kriterien für die Indikation einfach die verschiedenen Deliktstatbestände des Strafgesetzbuches zu nehmen. Versuche in dieser Richtung ¹⁾ weichen zunächst schon mit Begriffen wie "Exhibitionisten" und "sexuell Pervertierte" von rein tatbestandsmäßig orientierten Begriffen ab, die sie bei der Gruppe der "Täter von Sittlichkeitsverbrechen mit Kindern" eingehalten haben. Aber selbst die nach medizinisch-psychologischen Gesichtspunkten geordneten Gruppen, wie "Homosexuelle" oder "Kleptomane", erfahren dann wieder ganz generelle Einschränkungen hinsichtlich des Alters, des Verwahrlosungsgrades und anderer Gesichtspunkte, die für die Frage der Korrigierbarkeit eines Fehlverhaltens von Bedeutung sind. Die bisher geläufigen Begriffe sind als Indikationskriterien meist ungeeignet. Der Grund dafür liegt darin, daß diese Begriffe, seien es nun solche der Medizin und Psychologie (z. B. Kleptomane, Süchtige), kriminologische Termini (z. B. Exhibitionisten) oder gar aus dem strafrechtlichen Tatbestand gewonnene (z. B. Täter von Sittlichkeitsdelikten mit Kindern ²⁾), am Phänomen orientiert sind, während die Frage nach der Indikation von der Genese des kriminellen Erscheinungsbildes bestimmt wird.

Ob der bezüglich der Erfolgsaussichten einer psychotherapeutischen Heilbehandlung zu begutachtende Täter durch Reifungsstörungen oder durch traumatische Einwirkungen bedingte oder geförderte neurotische Haltungen aufweist, ist im Hinblick auf die Erfolgchancen ein großer Unterschied. Bei der allerdings wohl kaum exakt zu fassenden, aber trotzdem immer wieder ins Gewicht fallenden Frage nach einer erblichen Belastung für eine gewisse Disposition zu einem solchen Verhalten ist die Frage der Genese von ungleich größerer Bedeutung als die des Phänomens. Je nach seiner ätiologischen Struktur bietet ein und dasselbe Phänomen hinsichtlich der Erfolgchancen verschiedene Aussichten. Nicht zuletzt spielt auch die stets verschiedene Persönlichkeitsstruktur der Täter eine nicht zu unterschätzende Rolle, da die Fragen nach der geistigen Differenziertheit etc. für die Korrigierbarkeit nicht unterschätzt werden dürfen.

Es scheinen sich zwar gewisse Delikte und bestimmte kriminelle Erscheinungsbil-

1) So z. B. die Verordnung betr. "Psychotherapie im Strafverfahren" des Justizministers von Baden-Württemberg vom 3. V. 1957 (abgedruckt in D.J. 6. Jhg. 1957. Seite 166).

2) Sämtliche hier angeführten Begriffe fanden bei der Indikationsstellung der Verordnung des Baden-Württembergischen Justizministers vom 3. V. 1957 (abgedruckt in D.J. 6. Jhg. 1957/ S. 116) Verwendung.

der in der Regel als eher für eine psychotherapeutische Heilbehandlung geeignet herauszustellen als andere ¹⁾. Um aber eine echte Indikation für die Behandlung anerkennen zu können, sind wir stets auf die Begutachtung im Einzelfall angewiesen.

b) Berichte über bisherige Erfahrungen in der Indikationsstellung

Um trotz der genannten Schwierigkeiten einige Indikationsmöglichkeiten aufzuzeigen, sollen in der Art eines Literaturberichtes ²⁾ Erfahrungen einzelner Therapeuten dargestellt werden.

BINDER ³⁾ gibt zunächst eine Gegenindikation für die "gemütsarmen, haltlosen, triebhaften, leichtsinnigen, geltungsbedürftigen Charaktere noch normaler oder schon psychopathischer Ausprägung", welche "die echte Kerntuppe des Verbrechertums" ausmachen. Eine eigentliche tiefenpsychologische Therapie - etwa im Sinne von J. H. Schultz ⁴⁾ - hält Binder für "Menschen mit psychischen Fehlentwicklungen, die durch seelische Auseinandersetzungen mit chronischen schädlichen Umwelteinflüssen entstehen", für angezeigt. Er versteht unter dieser Gruppe "neurotische Fehlentwicklungen", bei denen sich "die vom Bewußtsein abgespaltenen Konflikte" in "abnormen Ausdruckssymptomen" entladen ⁵⁾. Als viel häufiger und für die psychotherapeutische Behandlung viel geeigneter sieht Binder Täter "mit

-
- 1) Jedoch sind selbst bei den einer Prima-facie-Beurteilung in der Regel ungeeignet erscheinenden Notzuchttätern Fälle denkbar, in denen die therapeutische Behandlung des Rechtsbrechers angezeigt ist. Eine solche Behandlung hält z. B. Friedrich BSCHOR ("Notzuchttäter und Sicherungsprobleme" in Mon. Krim. 41. Jhg. 1958. S. 146) für jüngere Einzeltäter für angebracht, die eine psychische Fehlentwicklung aufweisen.
 - 2) In dieser Art berichtet bereits Walter Ritter von BAEYER in seinem Beitrag "Neurose, Psychotherapie und Gesetzgebung" zu Frankl - von Gebattel - Schultz: "Handbuch der Neurosenlehre und der Psychotherapie", Band I, München/Berlin, 1959, Seite 654 ff. zu dem Thema: "Die Psychotherapie erwachsener und jugendlicher Rechtsbrecher".
 - 3) Hans BINDER: "Zur Frage der ambulanten ärztlichen Behandlung nicht voll Zurechnungsfähiger Delinquenten" in Schweiz. J. Z., 48. Jhg., 1952, Seite 181 ff.
 - 4) Vgl. oben Abschnitt II, 2.
 - 5) Sehr anschaulich schildert C. F. WENDT ("Die Möglichkeiten und Grenzen psychotherapeutischer Behandlung von erwachsenen und jugendlichen Rechtsbrechern in Mon. Krim. 40. Jhg., 1957, Seite 195/196) einen solchen Vorgang anhand eines von Freud berichteten Falles.

einfachen seelischen Fehlentwicklungen" an, bei denen zwar ein ausdrückliches Ausweichen aus dem Konflikt ins Unterbewußte nicht feststellbar ist, bei denen sich jedoch aus der konflikthafter Verstrickung mit der Umwelt Störungen des inneren Gleichgewichtes ergeben haben. Binder zählt hierzu z. B. "selbstunsichere, sensitive und ähnliche Charaktere, die sich angesichts von Lebensschwierigkeiten in resignierten Verstimmungen gehen lassen" und "Menschen, die sich in zunehmendes Mißtrauen und Ressentiment hineinsteigern und dann aus Rache an der Gesellschaft" strafbare Handlungen begehen.

REDHARDT ¹⁾ kam bei der Begutachtung und Behandlung der dem Institut für gerichtliche und soziale Medizin der Universität Frankfurt/Main zugewiesenen Delinquenten dazu, selbst bei "eingeschliffenen Perversionen" und Fällen, "bei denen ganz augenfällig ungünstige Voraussetzungen ... nachweisbar waren", bei denen "Hyperthymie, Geltungssucht, Fanatismus oder Gemütslosigkeit" ²⁾ feststellbar waren, noch ausreichende Erfolgchancen anzunehmen und die Täter für eine psychotherapeutische Heilbehandlung zu empfehlen. Wenn er auch "schwere Defektzustände" und "erhebliche Debilität im Verein mit Primitivität oder Gemütsstumpfheit" ²⁾ als ungeeignet bezeichnet, so kommt er doch zu der Überzeugung, "daß selbst schwierigste erbliche Verhältnisse und andere belastende Verlaufsprognosen niemals Anlaß zu Defaitismus sein dürfen". ³⁾

Bei den von BÖHME ⁴⁾ über 59 Fälle von Sexualdelinquenten aus dem Bezirk Chemnitz gesammelten Gutachten kommt STAEMMLER ⁵⁾ zu dem Ergebnis, daß lediglich umweltbedingtes sexualdelinquentes Verhalten mit Erfolg therapeutisch beeinflusst werden könnte, während bei erblich bedingten Anlagenschäden stets eine Rückfallsgefahr bestehen bleibe, da die Erbanlage nicht korrigierbar sei. Dieser sehr einseitigen Auffassung treten LANGE und ZIEGLER ⁶⁾ kritisch entgegen, da nicht feststellbar sei, was alles schon als erbliche Belastung zu werten sei. Sie wollen über eine Beeinflussung der psychischen Gesamthaltung des Patienten selbst für die wegen einer angeblichen Belastung etwas ungünstigeren Fälle eine Erfolgsmöglichkeit sehen. Diese Auffassung bejaht in der genannten Untersuchung auch PETER ⁷⁾ als dritter Gutachter mit der Begründung, daß die psychotherapeutische Heilbehandlung ausweislich graphologischer Untersuchungen bei dem Behandelten

1) R. REDHARDT: "Strafaußsetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe". in Mon. Krim. 41. Jhg. 1958. S. 164 ff.

2) REDHARDT, a. a. O. Seite 167.

3) REDHARDT, a. a. O. Seite 168.

4) Albrecht BÖHME: "Psychotherapie und Kastration". München, 1935.

5) STAEMMLER in Böhme, a. a. O. Seite 143 ff.

6) LANGE und ZIEGLER in Böhme, a. a. O. Seite 154 ff.

7) PETER in Böhme, a. a. O. Seite 157 ff.

"tief in den Bestand seiner Willenskräfte und seiner Hemmungen" eingreife.

HIRSCHMANN ¹⁾ berichtete 1951 auf der 6. Arbeitstagung der Kriminalbiologischen Gesellschaft in München über die Behandlung von Straftätern. Auf Grund einer Vereinbarung mit der Strafvollzugsbehörde wurde einigen vorher von der Universitäts-Nervenklinik Tübingen begutachteten Delinquenten der Vollzug der Strafe ausgesetzt unter der Bedingung, daß sie sich einer Heilbehandlung unterziehen. Das Hauptkontingent dieser Patienten stellten die Sexualdelinquenten. Die festgestellten sexuellen Triebstörungen traten auf "als Ausdruck von Reifungsstörungen, als echter Anlagedefekt im Bereich der Triebspäre, weiter als neurotischer Zustand, wobei partielle Reifungsverzögerungen und -hemmungen als auch Umwelteinflüsse in gleichem Maße am Zustandekommen mitgewirkt haben können, und schließlich als hirnganische Folgezustände nach Läsionen umschriebener Hirnpartien" ²⁾. Keine dieser genannten Störungen ist einer Behandlung grundsätzlich unzugänglich. Jedoch macht Hirschmann gewisse Einschränkungen: "Die Behandlung scheitert bei triebgestörten Schwachsinnigen oder dort, wo sich neben der Perversion noch erhebliche Defekte des Temperaments und des Charakters finden, wie Gefühlskälte, Mangel an ethisch-moralischen Gefühlswerten oder Haltlosigkeit. Schwachsinn und bestimmte Formen der Psychopathie machen nicht nur bei anlagebedingten sexuellen Triebstörungen eine Behandlung unmöglich, sondern auch bei solchen, die auf dem Boden einer neurotischen Entwicklung entstanden sind." ²⁾ Bei ausreichender Differenziertheit und im wesentlichen intakter Persönlichkeit sei jedoch selbst die Behandlung hirnganischer Störungen nicht aussichtslos, wenn günstige Charaktereigenschaften die Behandlung unterstützten. Als ein besonders erfolgreiches Gebiet für die psychotherapeutische Heilbehandlung sieht Hirschmann sexuelle Perversionen an, "die auf Verbiegungen und Reifungsverzögerungen einer an sich in ihrer Struktur normal angelegten Sexualität beruhen" ³⁾ und die ihre Ursachen meist in Milieueinflüssen oder gelegentlich auch in unbedeutenderen or-

1) Johannes HIRSCHMANN: "Psychotherapie von Sittlichkeitsverbrechern im ausgesetzten Strafvollzug". in "Der Jugendliche im Lichte der Kriminalbiologie". München/Düsseldorf, o. J. Seite 81 ff. (Band 6 der Mit. krim. -biol. Ges.), Hirschmann berichtete neuerlich über das Thema "Die psychotherapeutische Behandlung von Rechtsbrechern". auf dem 10. Internationalen Lehrgang für Kriminologie und Vollzug der Freiheitsstrafe, der vom 3. bis 8. Oktober 1960 in Freiburg/Brsg. stattfand und hat außerdem in NJW 1961/245 ff einen weiteren Aufsatz zu diesem Thema veröffentlicht mit dem Titel: "Die Indikation zur Psychotherapie bei Rechtsbrechern aus der Sicht des Psychiaters".

2) HIRSCHMANN: a. a. O. Seite 83.

3) HIRSCHMANN: a. a. O. Seite 84/85.

ganischen Defekten haben. Selbst ausschließlich organisch bedingte Triebabnormalitäten hält Hirschmann für - wenn auch oft nur geringfügig - korrigierbar, solange "noch ein Rest gesunden Triebverhaltens übriggeblieben" ¹⁾ ist, von dem aus ein neuer Aufbau der Triebkräfte eingeleitet werden kann.

Gewissermaßen als Faustregel gab Hirschmann die Voraussetzungen für einen günstigen Verlauf der Behandlung mit folgenden drei Punkten an:

- "1) Normale Intelligenz,
- 2) Nichtvorhandensein ausgeprägter seelischer Abartigkeiten, insbesondere anderweitiger psychopathischer Züge, die schon bisher auf die Umwelt störend wirkten,
- 3) Soziale Bewährung im bisherigen Lebensgang. 2)"

In seinem neuesten Aufsatz ³⁾ kommt Hirschmann zu im wesentlichen gleichen Ergebnissen. Er nennt als drei wichtige Voraussetzungen für eine mit ausreicher Aussicht auf Erfolg zu stellende Indikation die genaue Erforschung des Persönlichkeitsbildes des Täters, die Entstehungsursachen der abnormen Verhaltensweisen - nicht etwa die des Deliktes! - und die Vermutung, daß die innerseelische Konfliktsituation, aus der heraus der Betreffende straffällig wurde, durch eine Geld- oder Freiheitsstrafe nicht gebessert wird ⁴⁾. Im weiteren Verlauf seiner Ausführungen arbeitet Hirschmann dann Momente heraus, die dem Erfolg einer psychotherapeutischen Behandlung entgegenstehen ⁵⁾. Er nennt hierzu wie bereits früher intellektuelle Unterbegabung und schwere Abartigkeit und hebt im Anschluß an Wendt ⁶⁾ hervor, daß Fälle, in denen nicht das Persönlichkeitsbild des Täters durch die besonderen Erlebnisse abnorm gestaltet wurde, sondern die Person des Täters aus einer abwegigen Ausprägung heraus ihr Leben selbst anormal gestaltete, für die psychotherapeutische Behandlung ungeeignet seien, weil es dabei an der aus einem gewissen Leidensbewußtsein gespeisten echten Behandlungsbereitschaft fehle.

1) HIRSCHMANN: a. a. O. Seite 86.

2) HIRSCHMANN: a. a. O. Seite 87.

3) Johannes HIRSCHMANN: "Die Indikation zur Psychotherapie bei Rechtsbrechern aus der Sicht des Psychiaters" in NJW 1961, Seite 245 ff. Vgl. über diesen Aufsatz auch den Bericht von Anne ANDERSON "Psychotherapie bei Rechtsbrechern" in FAZ vom 28.2.1961, Seite 9.

4) HIRSCHMANN: in NJW Seite 246.

5) HIRSCHMANN: in NJW Seite 247.

6) C.F. WENDT: "Die Möglichkeiten und Grenzen psychotherapeutischer Behandlung von erwachsenen und jugendlichen Rechtsbrechern" in Mon.Krim. 40. Jhg. 1957 Seite 193 ff.

Nach eingehender Erörterung der zwischen dem eigentlichen psychotherapeutischen Anliegen und der Aufgabe der Psychotherapie im Strafverfahren bestehenden Gegensätze kommt C.F. WENDT ¹⁾ zu dem Ergebnis, daß eine psychotherapeutische Heilbehandlung dann Aussicht auf Erfolg hat, "wenn eine ursprünglich leistungsfähige Anlage der Persönlichkeit durch die Ungunst der Lebensumstände an der Entwicklung in ihrer natürlichen Entfaltung, sei es durch eine Neurose, sei es durch eine Persönlichkeitsverformung gehindert wurde" ²⁾. Die Gegenindikation stellt Wendt für die Fälle, welche "die in der Persönlichkeit liegenden Möglichkeiten auf Grund ihrer gegebenen Unvollkommenheit oder ihres disharmonischen Verhältnisses" als Neurose oder Fehlentwicklung ausprägen". Die psychische Fehlhaltung ist der diesen Menschen entsprechende Ausdruck ihrer Persönlichkeit.

Die Intensität der die Tat steuernden und beeinflussenden Störungen ist von sehr großer Bedeutung, da Delinquenten, die schon einem geringen Drang nachzugeben pflegen, in der Regel nicht die nötige Willensenergie für eine aktive Mitarbeit in der Behandlung aufbringen. Eine besondere Rolle spielt auch immer wieder das Alter des Täters und seiner Perversion. Über Jahre oder gar Jahrzehnte hinaus - gerade im Bereich sexueller Perversionen - eingeschliffene, bereits Suchtcharakter tragende oder zu Verhaltensmechanismen gewordene Fehlhaltungen sind schwer zu korrigieren.

STUTTE hat sich in zwei Aufsätzen speziell mit der Behandlung Jugendlicher und Heranwachsender nach § 10 Abs. II JGG befaßt ³⁾. Besonders in Frage kommen Jugendliche, deren "Entgleisungen auf dem Boden seelischer Konflikte oder charakterliche Fehlhaltungen neurotischer Valenz" beruhen. Es muß jedoch vorausgesetzt werden, daß der Jugendliche auf Grund seiner Reife und seines Charakters den geistig-sittlichen Aufruf seiner eigenen Kräfte, der besonders in der Weisung des § 10 Abs. II JGG liegt, richtig erfaßt, wozu, wie auch für die eigentliche Behandlung, ein Mindestmaß an geistig-seelischer Differenziertheit gehört ⁴⁾. Die psychologische Verständlichkeit eines Deliktes ist noch kein Indiz für die Korrigierbarkeit des Täters ⁵⁾. Unbedingt erforderlich sei ferner eine aktive Unterstützung und Mit-

1) C.F. WENDT: "Die Möglichkeiten und Grenzen psychotherapeutischer Behandlung von erwachsenen und jugendlichen Rechtsbrechern" in Mon.Krim. 40. Jhg. 1957 Seite 193 ff.

2) WENDT: a. a. O. Seite 211.

3) Hermann STUTTE: "Indikationen und Möglichkeiten der heilerzieherischen Behandlung jugendlicher Rechtsbrecher". in RdJ. 7. Jhg. 1959. Seite 37 ff. und derselbe mit "Zur Frage der heilerzieherischen Behandlung i. S. von § 10 Abs. II JGG". in Mon.Krim. 39. Jhg. 1956, Seite 103 ff.

4) STUTTE: a. a. O. RdJ. Seite 38. und Mon.Krim. Seite 105.

5) STUTTE: a. a. O. RdJ. Seite 38. Ebenso C.F. WENDT: "Die Möglichkeiten und

arbeit der Erzieher und insbesondere der nächsten Angehörigen, der Eltern, die über die bloße Zustimmung, wie sie das Gesetz in § 10 Abs. II JGG fordert, weit hinausgeht ¹⁾.

Gerade die sehr häufigen Eigentumsdelikte Jugendlicher bieten in ihrer oft neurotischen Ätiologie ²⁾ gute Ansatzpunkte für eine psychotherapeutisch-heilerzieherische Behandlung, während man bei jugendlichen Hochstaplern hinsichtlich der rückfälligen Schwindler wegen ihrer oft nicht unerheblichen ethischen Indolenz und defekten gemüthlichen Haltung mit der Bejahung einer Indikation bedeutend vorsichtiger sein sollte ³⁾. Bezüglich jugendlicher Sexopathen müsse endlich eine sehr gründliche Analyse erhoben werden, bevor man zu einer ausreichend sicheren Indikation kommen könne, da nicht jedes traumatisierende Schlüsselerlebnis die Gewähr für einen Behandlungserfolg gibt. Oft sei das Schlüsselerlebnis lediglich der Niederschlag einer bereits vorhandenen darauf gerichteten Disponiertheit. Die Behandlung der Sexopathen werde schließlich vor allem dadurch oft in Frage gestellt, daß die unter ihnen straffällig gewordenen und vor Gericht gestellten Täter sich dem Therapeuten gegenüber ungern völlig offenbaren, da sie meist noch andere, bisher nicht entdeckte Delikte begangen haben, deren Entdeckung sie fürchten ⁴⁾. Dieser Mangel an Offenheit ist aber ein gravierendes Hindernis für die Wirksamkeit einer heilpädagogischen Behandlung.

In Fortführung dieser Untersuchungen Stuttes hat PFEIFFER ⁵⁾ einen Erfahrungsbericht gegeben, der 13 Fälle umfaßt, die z. T. bereits Gegenstand der Arbeiten Stuttes waren. Die von Pfeiffer berichteten Erfahrungen bestätigen die früheren Beobachtungen Stuttes.

Fortsetzung der Fußnote 5 von Seite 28:

Grenzen psychotherapeutischer Behandlung von erwachsenen und jugendlichen Rechtsbrechern" in Mon.Krim. 40. Jhg. 1957, Seite 201/202.

- 1) STUTTE: a. a. O. RdJ. S. 38. - Mon.Krim. S. 105. So auch Kurt-Wolfgang RIEDEL: "Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht", Diss. iur. Hamburg, 1955, Seite 80 und Horst PFEIFFER, "Erfahrungsbericht über richterlich angeordnete heilerzieherische Behandlung im Sinne des § 10 Abs. II Jugendgerichtsgesetz", in Mon.Krim. 43. Jhg., 1960, Seite 166 und 170.
- 2) Vgl. dazu Hans ZULLIGER: "Über symbolische Diebstähle von Kindern und Jugendlichen". 2. Aufl. Biel, 1953.
- 3) STUTTE: a. a. O. RdJ. S. 39. - Mon.Krim. S. 105.
- 4) STUTTE: a. a. O. RdJ. S. 39/40.
- 5) Horst PFEIFFER: "Erfahrungsbericht über richterlich angeordnete heilerzieherische Behandlung im Sinne des § 10 Abs. II Jugendgerichtsgesetz" in Mon.Krim., 43. Jhg., 1960, S. 162 ff.

Das Bundesministerium der Justiz hat im Zusammenhang mit den Arbeiten an der Großen Strafrechtsreform eine Reihe von Einzelgutachten und Stellungnahmen medizinischer Gesellschaften zu einigen ärztlichen Fragen innerhalb der strafrechtlichen Reformpläne eingeholt ¹⁾.

Zu den Fragestellungen der vorliegenden Arbeit liegen neben der später noch zu erörternden Frage nach den Möglichkeiten einer Behandlung von Homosexuellen mehrere Gutachten vor zu der generelleren Frage nach therapeutischer Behandlung von Rechtsbrechern überhaupt. Die genaue, den Gutachtern vorgelegte Frage lautet ²⁾: "Verspricht eine therapeutische Behandlung von Kriminellen, vor allem von Sexualtätern, die nicht Homosexuelle sind, insbesondere von Exhibitionisten und Kinderschändern Aussicht auf Erfolg? Spielt das Alter des Täters dabei eine Rolle? Liegen Erfahrungen in dieser Richtung vor und welche? Sind sie so gesichert, daß empfohlen werden kann, die therapeutische Behandlung im Rahmen des Strafrechts zu verwerten?"

Während sich die Stellungnahme BITTERS ³⁾ darauf beschränkt, von den Exhibitionisten zu sagen, daß auf Grund der sozialen Isolierung dieser Täter die Aussichten auf Behandlung durch die dadurch geschaffene größere Einsicht und Behandlungsbereitschaft besser seien, als bei den Homosexuellen, und KRETSCHMER ⁴⁾ für alle Sexualdelinquenten auf seine Ausführungen zu derselben Frage bei den Homosexuellen verweist, geht das von W. VILLINGER und H. ERHARDT erstellte Gutachten der DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR PSYCHIATRIE UND NERVEN-HEILKUNDE ⁵⁾ bereits näher auf die gestellte Frage ein. Grundlage für jede therapeutische Behandlung von Rechtsbrechern sei eine gründliche diagnostische Begutachtung der Charakterstruktur des Patienten unter dem Gesichtspunkt des Verhältnisses konstitutioneller und lebensgeschichtlich geprägter Faktoren. Ein "bestimmtes Maß an Intelligenz sowie an innerer Bereitschaft und auch an Formbarkeit des Charakters" ist erforderlich. Täter mit z. T. schon leichteren Intelligenzmängeln scheiden deshalb für die Behandlung genauso aus wie in der Regel Delinquenten, die bereits über 40 Jahre alt sind ⁶⁾. Eine etwa durch die bevorstehende Strafe er-

1) "GUTACHTEN und STELLUNGNAHMEN zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag", Bonn, 1958.

2) "GUTACHTEN und STELLUNGNAHMEN . . .", a. a. O., S. VI.

3) Wilhelm BITTER in "Gutachten und Stellungnahmen . . .", Seite 2.

4) Ernst KRETSCHMER in: "Gutachten und Stellungnahmen . . ." S. 12.

5) In "Gutachten und Stellungnahmen . . ." Seite 64/65.

6) Diese altersmäßige Begrenzung der Erfolgsaussichten schwankt. Jutta von GRAEVENITZ gibt (in "Gutachten und Stellungnahmen . . ." Seite 115) 50 Jahre als Altersgrenze an, nach deren Überschreiten die Aussichten nur noch in besonders gelagerten Ausnahmefällen ausreichend seien.

zwungene Bereitschaft zur Behandlung ist gerade für die Psychotherapie nicht ausreichend, da sie sehr weitgehend von der Mitarbeit des Patienten bestimmt und getragen wird. Für präsenile und senile Kinderschänder wie für debile Exhibitionisten wird eine eindeutige Gegenindikation gestellt.

Die DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR PSYCHOTHERAPIE UND TIEFENPSYCHOLOGIE stellt in ihrem Gutachten ¹⁾ ebenfalls als notwendige Erfordernisse hinreichende Intelligenz und Ansprechbarkeit sowie eine aus tiefem Leidensbewußtsein getragene Behandlungsbereitschaft heraus. Mit fortschreitendem Alter würden die Aussichten auf den Erfolg einer Behandlung immer ungünstiger. Psychotherapie sei als Zwangsmaßnahme völlig ungeeignet und deshalb auch für den Strafvollzug nicht zu empfehlen. Besondere Qualifikationen habe die psychotherapeutische Heilbehandlung als Präventivmaßnahme.

Bezüglich etwaiger Erfolgsberichte wird auf die Schweizer Arbeiten von STAEHELIN ²⁾ und STRASSER ²⁾ verwiesen. Ferner wird 99 Männern, die in den Jahren 1946 bis 1950 in der Schweizer Strafanstalt Regensdorf eine Freiheitsstrafe wegen Sexualdelikten verbüßten und von denen 70 % mit Sexualdelikten rückfällig waren, eine Gruppe von 39 Sexualdelinquenten gegenübergestellt, die in dem gleichen Zeitraum auf behördliche Weisung der Psychiatrischen Poliklinik Winterthur zur ambulanten Behandlung zugewiesen waren und von denen nur 15 % nach der Behandlung mit Sexualdelikten rückfällig geworden sind ³⁾.

Schließlich wird noch eine mündliche Mitteilung von H. SCHAUPP erwähnt, der bei 20 Fällen, die seit 1943 in der Psychiatrischen Poliklinik Basel in ambulanter Behandlung waren, für 16 Patienten, bei denen die Behandlung lange genug zurücklag, um sie einer Rückfallsuntersuchung zu unterziehen, für nur 4, d.h. 25 % erneute Straffälligkeit auf sexuellem Gebiet verzeichnete.

1) In "GUTACHTEN UND STELLUNGNAHMEN ...", S. 95 ff.

2) Siehe oben Abschnitt I, 1.

3) Solche Vergleiche müssen jedoch nicht nur wegen der mangelnden Homogenität des Patientenmaterials mit äußerster Vorsicht gewertet werden. Besonders bedenklich erscheint, daß es sich bei der ersten Gruppe um Täter handelt, die bereits rückfällig waren, während man bei der zweiten Gruppe erst untersucht, ob sie nach der Behandlung rückfällig wurden. Naturgemäß ergeben sich hier krasse Gegensätze, da sich in der ersten Gruppe sicher ein gewisser Prozentsatz von Tätern mit langjährig eingeschliffenen Perversionen befindet, während es sich bei den Delinquenten der zweiten Gruppe zumindest z.T. auch um vorübergehendes, neurotisch bedingtes Versagen des Täters handeln kann. Darauf läßt vor allem auch die Tatsache schließen, daß in diesen Fällen kein Strafverfahren eingeleitet wurde, sondern man sich mit administrativen Maßnahmen begnügte.

In einem ebenfalls in der erwähnten Sammlung von Gutachten für das Bundesjustizministerium abgedruckten Gutachten W. MITSCHERLICHs an das Justizministerium Baden-Württemberg ¹⁾ wird hinsichtlich des Alters für Täter unter 20 Jahren in relativ kurzer Zeit mit einer tiefreichenden Heilung gerechnet und bis zum 35. Lebensjahr werden noch ausreichend gute Chancen für eine psychotherapeutische Behandlung angenommen. Jenseits dieser Altersgrenze sind die Aussichten nur noch bei Besonderheiten wie einer Reifungsverzögerung, gut erhaltener innerer Beweglichkeit und überdurchschnittlicher Intelligenz des Täters zufriedenstellend.

Jugendliche Triebverbrecher mit Anpassungs- oder Entwicklungsstörungen können als besonders geeignet für die psychotherapeutische Behandlung angesehen werden. Unter den Sexualdelinquenten sind die Gruppen, die unabhängig vom Strafverfahren einen starken "Symptomdruck" erfahren, wie z.B. die Exhibitionisten, besonders geeignet. Wegen der scharfen Ablehnung, auf die diese Täter in der Öffentlichkeit stoßen, und wegen der oft sehr großen Beunruhigung, die ihre Delikte unter der Bevölkerung hervorrufen, ist die Therapie hier besonders dringend.

In einer weiteren Darstellung versucht Wilhelm BITTER ²⁾ zunächst einige allgemeine Richtlinien herauszuarbeiten, um für die psychotherapeutische Heilbehandlung geeignete Fälle zu indizieren. Grundsätzlich kommen nach Bitter die "neurotischen Kriminellen" für eine Behandlung in Frage, wobei er darunter alle die Delinquenten rechnet, bei denen vorwiegend in der frühen Kindheit oder während der Pubertät "Störungen der innerseelischen Entwicklung" aufgetreten sind. Derartige Störungen könnten sich 1) in Form von "psychosomatischen Erkrankungen (Organstörungen)", 2) als "sogenannte Psychoneurosen (Angst-, Depressionszustände etc.)", sowie 3) "als abartige Neigungen mit strafrechtlichen Konsequenzen" äußern. Bitter nimmt dann eine Beschränkung für seine weiteren Ausführungen vor, indem er die Indikation lediglich für die dritte Gruppe untersucht ³⁾.

Für diese letzte Gruppe, die durch die Bezeichnung "abartige Neigungen mit strafrechtlichen Konsequenzen" nicht nur sehr unscharf, sondern zur Hälfte vom Phänomen und nur zur anderen Hälfte von der Genese bestimmt ist, stellt der Autor fest, daß die Behandlung desto aussichtsreicher ist, je jünger der Delinquent ist. Die weitere Ausführung zu den einzelnen Delikten beschränkt sich vielfach auf die Darstellung der "speziellen Bedingungen . . . , die in der Regel zu Fehlentwicklungen und

1) In "Gutachten und Stellungnahmen . . ." Seite 107 ff.

2) Wilhelm BITTER: "Zur Psychotherapie Krimineller". in D.J. 6. Jhg. 1957. Seite 195 ff.

3) Dabei läßt er die beachtliche Bedeutung, die gerade Organstörungen, wie auch die in die zweite Gruppe zu rechnenden Angst- und Depressionszustände als kriminogene Faktoren gewinnen können, außer acht.

kriminellen Neigungen führen". Insoweit hat der Aufsatz überwiegend kriminal-ätiologische Bedeutung. Gelegentlich finden sich jedoch bei den einzelnen erörterten Tatbestandsgruppen Hinweise auf eine Indikationsstellung für die psychotherapeutische Behandlung. So muß nach Bitter bei den Delikten der unzüchtigen Handlungen mit Kindern eine besonders sorgfältige Auswahl der zu Behandelnden getroffen werden. "Debilität und grobe Verwahrlosung usw. schließen eine erfolgversprechende Psychotherapie aus". Unter der Gruppe Sadismus erörtert Bitter Notzuchtshandlungen und den Sexualmord mit dem Indikationshinweis, daß für letztere eine Psychotherapie "nur in seltenen Fällen, insbesondere bei explosiven Durchbrüchen in Betracht kommen dürfte".

Bei den Homosexuellen erschwere die mangelnde Krankheitseinsicht oft eine erfolgreiche Behandlung. Aber immerhin habe "eine Umfrage des Berliner Instituts für Psychotherapie 1938 bei 60 Psychotherapeuten ergeben, daß von 510 behandelten Homosexuellen 341 endgültig geheilt worden sind" ¹⁾. Für die im weiteren Verlauf des Aufsatzes besprochenen Gruppen der Kleptomanen und der Pyromanen werden keine Indikationshinweise gegeben. Während für die "Süchtigkeit" zunächst "die rein psychiatrischen, psychosenahen Fälle" ausgeschieden werden, hält Bitter eine psychotherapeutische Behandlung von Süchtigen wegen der damit unbedingt verbundenen Entwöhnung nur in stationärer Form für aussichtsreich.

Jugendliche und Heranwachsende kämen vor allem dann für die Behandlung in Betracht, wenn Reifungskonflikte durch Milieuschäden die Ursache des strafbaren Verhaltens waren. Schließlich sollen Delinquenten mit mangelndem Gesundungswillen und Täter, die das 35. Lebensjahr vollendet haben, von der psychotherapeutischen Heilbehandlung ausgeschlossen werden.

Geht bereits der Aufsatz BITTERS dazu über, sich mit besonderen Tätergruppen zu befassen, so soll abschließend noch über zwei Untersuchungen berichtet werden, die sich mit speziellen Tätergruppen, nämlich einmal mit den Exhibitionisten und zum anderen mit den Homosexuellen befassen. Gerade diese beiden Gruppen stehen immer wieder im Mittelpunkt der Erörterungen um eine psychotherapeutische Heilbehandlung von Straffälligen. Die Untersuchung einer solchen einzelnen Gruppe zeigt aber auch ganz besonders deutlich, wie unterschiedlich selbst bei den Tätern ein und desselben Delikts die Voraussetzungen für die Behandlung und ihren

1) Wir werden aber annehmen müssen, daß es sich hier um Homosexuelle handelt, die auf Grund eines Konflikts zwischen ihrer homosexuellen Haltung und ihrem durch die Strafbarkeit dieses Verhaltens angesprochenen Gewissen sich freiwillig in Behandlung begaben, bevor sie aus Anlaß eines Strafverfahrens mehr unfreiwillig als aus wirklichem Genesungswillen einer Behandlung zustimmten. Das erklärt zumindest einen Teil dieser relativ guten Erfolge.

Erfolg sind.

STAEHELIN ¹⁾ hat bereits 1926 für die Exhibitionisten eine sehr eingehende Untersuchung geliefert. Unter den 70 Exhibitionisten, die in den Jahren 1903 bis 1923 in der Psychiatrischen Klinik und Poliklinik in Zürich begutachtet wurden, befanden sich 31 Psychopathen ²⁾, 21 intellektuell Schwachsinnige, 10 Schizophrene, 2 Alkoholiker, 2 Epileptiker und 4 organisch Demente. Von den Psychopathen seien nach der Begutachtung 42 % rückfällig geworden, von den intellektuell Schwachsinnigen 38 % und von den Schizophrenen 10 %. Bei den Psychopathen seien 74 % erblich belastet gewesen, und zwar mit Psychopathie (außer sexueller Anomalie) 58 %, mit Alkoholismus 42 %, mit sexuellen Abnormitäten oder sexueller Haltlosigkeit 32 %, mit Schizophrenie 19 %, mit intellektuellem Schwachsinn 10 % und mit Epilepsie 2 %.

Staehelin stellt für 30 von diesen 31 Psychopathen die Behandlungsprognose. Dabei erhielten 8 Delinquenten eine gute Prognose. Es sind dies Täter, die folgenden Typen psychopathischer Exhibitionisten ³⁾ angehören:

- 1) "Ängstliche, zaghafte, die während Depressionszuständen exhibieren", (a. a. O. Seite 545).
- 2) "Überenergische, krampfhaft aktive, moralisch gut veranlagte Intellektuelle, die, sobald in Erschöpfungszuständen die 'Überkompensation' versagte, typisch exhibitionistische Charaktermerkmale zeigten und delinquierten" (a. a. O. Seite 545).

1) John E. STAEHELIN: "Untersuchungen an 70 Exhibitionisten" in Zeitschr. f. d. ges. Neurologie u. Psychiatrie, 102. Band, 1926, S. 464 ff.

2) Hier ist nicht die geläufige Bedeutung der Psychopathie gebraucht worden, wie sie im Anschluß an Kurt SCHNEIDER von W. GRUHLE (in Elster-Lingemann: "Handwörterbuch der Kriminologie". Band II, Leipzig/Berlin, 1936, Seite 446) gebraucht wird. Während der geläufige Begriff der Psychopathie "eine eingeborene seelische Variation" (Gruhle, a. a. O.) oder doch zumindest eine konstitutionelle Basis voraussetzt, stellt STAEHELIN (a. a. O. Seite 470) für die von ihm berichteten Fälle von Psychopathie ausdrücklich fest, daß die Genese der Charaktereigenschaften, auf die Staehelin in seiner Untersuchung abstellt, nicht immer genügend dahingehend untersucht wurde, ob sie in der Anlage begründet seien oder ob es sich um Auswirkungen von erworbenen Einstellungen handele. Zur Abgrenzung von Neurose und Psychopathie siehe ferner: Walter Ritter von BAEYER in Frankl-von Gebattel-Schultz: "Handbuch der Neurosenlehre und der Psychotherapie", Band I. München/Berlin, 1959, Seite 627.

3) Die verschiedenen Typen psychopathischer Exhibitionisten unterscheidet Staehelin nach charakterologischen Gesichtspunkten.

- 3) "Masochisten, die weich, opferbereit, feinfühlig waren, einen lebhaften Sexualtrieb besaßen und durch Exhibieren bei sich Schmerzen erzielen wollten" (a. a. O. Seite 545).

Für 4 weitere lautete die Prognose: "ziemlich günstig". Dabei handelt es sich um "infantile Fälle, die naiv, egozentrisch, übergewissenhaft, schüchtern, anlehnungsbedürftig, weich- und treuherzig, fromm waren, und bei denen durch gewisse Sexualerlebnisse die kindliche Einstellung ihres schwachen Sexualtriebes reaktiviert wurde." (a. a. O. Seite 544/545). Die Prognose für 9 weitere psychopathische Exhibitionisten lautet "ziemlich schlecht" bzw. "ziemlich ungünstig". Es handelt sich dabei um von Staehelin wie folgt beschriebene Tätergruppen:

- 1) Die "als typische Exhibitionisten bezeichneten Fälle, die stärker oder schwächer alle Charaktermerkmale der Exhibitionisten in sich vereinigen, während bei den anderen Gruppen jeweils einzelne solcher Eigenschaften stark dominieren. Sie waren überempfindlich, scheu, bald nachgiebig, bald schwächlich aufbegehrerisch, ungeschickt, Unangenehmem ausweichend, eifersüchtig, willensschwach, kleinlich, bald ängstlich, zaghaft, bescheiden, bald prahlerisch und anspruchsvoll, eitel, stark von Stimmungen abhängig. Alle onanierten intensiv und waren übertrieben schamhaft. Sie exhibierten fast alle gewohnheitsmäßig und früh beginnend, aus einer infantilen Triebeinstellung oder aus Protest oder um Aufsehen zu erregen" (a. a. O. Seite 544).
- 2) "Unbeholfene mit gesteigerter affektiver Erregbarkeit und Retensionsfähigkeit und Anpassungsfähigkeit, minderwertiger Moral, Egoismus, bei denen die Exhibition relativ spät begann, meist als Protestreaktion auf erlittene Unbill in der Ehe" (a. a. O. Seite 545).

Bei den 9 Probanden unter den psychopathischen Exhibitionisten, die die Prognose "schlecht" erhielten, handelt es sich schließlich noch um folgende Gruppen:

- 1) "Schlaaffe, Passive, gedankenarm, gleichgültig, die durch Exhibition ihren abnehmenden Sexualtrieb erregen konnten oder träge auf einer durch Erlebnisse bedingten Sexualeinstellung beharrten" (a. a. O. Seite 545).
- 2) "Eitle, selbstgefällige Heuchler und Haltlose, die alle 'negativen' Charaktereigenschaften der typischen Exhibitionisten in sich vereinigten und meistens aus Prahlucht und frechem Geltungstrieb exhibierten" (a. a. O. Seite 545).
- 3) Sadisten, "unruhig, scheu, haltlos, intellektuell und moralisch stumpf", die "während oder abwechselnd mit sadistischen Handlungen" exhibierten (a. a. O. Seite 545).

Die detaillierte charakterologische Differenzierung der verschiedenen Täter inner-

halb der Gruppe der psychopathischen Exhibitionisten ¹⁾ zeigt ganz deutlich, wie wenig sich für die Frage nach der Indikation einer psychotherapeutischen Behandlung durch irgendwelche Regeln aussagen läßt. Selbst in dieser bereits stark begrenzten Gruppe führt die Indikationsstellung zu den verschiedensten Ergebnissen.

Für die Gesamtheit der 70 zur Begutachtung vorgelegten Fälle stellt Staehelin abschließend fest, daß von den nach der Begutachtung Bestraften 73 %, von den nach der Begutachtung nicht Bestraften 20 % rückfällig geworden sind. Staehelin kommt deshalb zu dem Ergebnis, daß "die Bekämpfung des Exhibitionismus mit administrativen Maßnahmen (ärztliche Behandlung, Vormundschaft usw.)" zu bedeutend besseren Ergebnissen führt als die Bestrafung.

In der bereits erwähnten Gutachtensammlung des Bundesjustizministeriums ²⁾ befaßt sich der Fragenkreis VI, 4 mit den Aussichten der Psychotherapie bei Homosexuellen. Die den Gutachtern vorgelegte Frage lautete: ³⁾ "Gibt es eine Möglichkeit, durch ärztliche, namentlich psychotherapeutische Behandlung oder auf andere Weise den homosexuellen oder bisexuellen Trieb in die normale Richtung zu bringen a) bei angeborenen Homo- oder Bisexuellen, b) bei nicht angeborenen Homo- oder Bisexuellen? In welchem Umfang und mit welchen Aussichten besteht bejahendenfalls eine solche Möglichkeit, und welche Erfolge liegen bisher vor? Welche Rolle spielt dabei die Bereitschaft des Betreffenden, sich einer Behandlung zu unterziehen?"

Die Beantwortung der ersten Frage erfolgte in der unterschiedlichsten Art und Weise. Während BITTER ⁴⁾ die Aussichten, abgesehen von den Fällen einer Kernsexualität, für gut hält, äußert sich KRETSCHMER ⁵⁾ schon vorsichtiger, wenn er feststellt, daß die Erfolge bei Homosexuellen nicht so gut sind, wie bei sonstigen, selbst schweren Neurosen. Dem schließt sich im wesentlichen die DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR PSYCHIATRIE UND NERVENHEILKUNDE in ihrem Gutachten an ⁶⁾, wenn sie ausführt, daß eine Behandlung nur bei Fällen mit neurotischem Charakter und auch

1) Zu diesem Begriff sind bei Staehelin m. E. alle diejenigen Exhibitionisten zu rechnen, deren Delikte nicht im Zusammenhang mit einer speziellen Geisteskrankheit, wie Schizophrenie, Epilepsie, aber auch anderen Erscheinungen, wie Alkoholismus etc. entstanden sind, sondern bei denen von einer vergleichsweise "reinen" Psychogenese gesprochen werden kann.

2) "Gutachten und Stellungnahmen zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag". Bonn, 1958.

3) a. a. O. Seite V/VI.

4) a. a. O. Seite 1

5) a. a. O. Seite 11

6) a. a. O. Seite 61

dort nur wenig befriedigende Erfolge zeigt. Auch HALLERMANN ¹⁾, kommt im Gutachten der Gesellschaft für gerichtliche und soziale Medizin zu dem Ergebnis, daß die Aussichten in der Regel gering seien. Ganz im Gegensatz dazu sieht das Gutachten der DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR PSYCHOTHERAPIE UND TIEFEN-PSYCHOLOGIE ²⁾ die bisher gewonnenen Erfahrungen als günstig an. Es wird eine Enquête berichtet, die sich von 1938 über 16 Jahre erstreckte und bei der von 510 Patienten 341 als endgültig geheilt betrachtet werden können. Unterstrichen wird dieses im Gegensatz zu den anderen Gutachten günstige Ergebnis dadurch, daß nur manifeste Fälle von Homosexualität, nicht aber auch latente erfaßt worden sind. Dieses Gutachten stößt jedoch auf energische Ablehnung seitens der DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR PSYCHIATRIE UND NERVENHEILKUNDE, die vorträgt, der berichtete Erfolg steht "in krassem Widerspruch zu allen bisherigen, wissenschaftlich fundierten Erfahrungen und vermag insoweit keineswegs zu überzeugen" ³⁾. Auch seitens der DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR SEXUALFORSCHUNG wird das von der Deutschen Gesellschaft für Psychotherapie und Tiefenpsychologie berichtete Ergebnis abgelehnt mit den Worten, diese Berichte "halten einer gewissenhaften und nicht irgendeiner Lehrmeinung verpflichteten Nachprüfung nicht stand". ⁴⁾

Die Aussichten einer Behandlung Homosexueller werden sehr viel skeptischer angesehen. Die DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR SEXUALFORSCHUNG erklärt sogar, daß sich "eine Behandlung der Homosexualität mit unseren derzeitig verfügbaren Mitteln (endokrinologisch, psychotherapeutisch) ... darauf beschränken" müsse, "das Sexualverhalten der Persönlichkeit sinngemäß in Hinsicht auf die normgemäße Ordnung zu steuern, wobei (je nach Fall) nur die Alternative der totalen Abstinenz oder der lebenslänglichen (homosexuellen) Bindung zur Verfügung steht" ⁵⁾. Für dieses Behandlungsziel sei es gleichgültig, ob es sich um eine überwiegend anlage-mäßig orientierte oder um eine erworbene Homosexualität handle. Auch WIETHOLD kommt im Gutachten der DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR GERICHTLICHE UND SOZIALE MEDIZIN letzten Endes zu einem ähnlich pessimistischen Ergebnis, wenn er schreibt, daß "der Homosexuelle an seinen Praktiken" haftet "wie an bedingten Reflexen" ⁶⁾.

Sonst stimmen, wenn man von diesen grundsätzlichen Unterschieden absieht, die Ausführungen der verschiedenen Gutachter überein. So wird übereinstimmend ver-

1) a. a. O. Seite 73

2) a. a. O. Seite 91

3) a. a. O. Seite 61

4) a. a. O. Seite 136

5) a. a. O. Seite 136.

6) a. a. O. Seite 73/74.

langt, daß eine aus dem Leidensbewußtsein erwachsene Krankheitseinsicht den zur aktiven Mitarbeit in der psychotherapeutischen Behandlung erforderlichen Gesundheitswillen tragen müsse ¹⁾. Gerade hieran fehlt es jedoch - führt MITSCHERLICH ²⁾ aus - besonders häufig bei den Homosexuellen, da diese Täter durch ihre Perversion vielfach gesellschaftlich gar nicht isoliert werden, wie z. B. die Exhibitionisten, sondern im Verkehr mit Gleichgesinnten "hilfreiche, freundschaftliche und berufliche Kontakte und sinnliche Befriedigung" finden.

Mit zunehmendem Alter würden die Behandlungschancen geringer ³⁾. 35 bis maximal 40 Jahre werden, abgesehen von Sonderfällen, als oberste Altersgrenze für ausreichende Behandlungserfolge angegeben. Negativ indiziert werden Fälle mit destruktiven Gehirnprozessen sowie solche Täter, bei denen die ethische und intellektuelle Substanz der Persönlichkeit nicht ausreicht ⁴⁾. KRETSCHMER ⁵⁾ berichtet schließlich noch über eine ganz spezielle Gruppe von Fällen, wo bei sonst intakter Persönlichkeit sich nach schweren Schädelbasisbrüchen oder lokalen encephalitischen Hirnherdbildungen krankhafte Veränderungen der Triebstruktur herausbilden, die u. U. auch zu homosexuellen, exhibitionistischen und pädophilen Entgleisungen führen können. In diesen Fällen, die bei der hohen Zahl der Verkehrsverletzten immer mehr an Bedeutung gewinnen, bedürfe es diffiziler psychiatrischer und neurologischer Diagnostik, und die Behandlungsmethoden müßten z. T. erst noch entwickelt werden.

Neben diesen Erfahrungsberichten für einzelne Tätergruppen oder auch ganz allgemein für sämtliche, einem bestimmten Institut oder Einzelgutachter zugeführten Kriminellen finden wir im Schrifttum immer wieder Erfolgsberichte über Einzelfälle ⁶⁾. Diese sind jedoch für unsere Indikationsübersicht schlecht auswertbar, da

1) a. a. O. BITTER, Seite 1; KRETSCHMER, Seite 11; Deutsche GESELLSCHAFT für PSYCHIATRIE und NERVENHEILKUNDE, Seite 61; Deutsche GESELLSCHAFT für PSYCHOTHERAPIE und TIEFENPSYCHOLOGIE, Seite 91.

2) a. a. O. Seite 109.

3) a. a. O. BITTER, Seite 1; KRETSCHMER, Seite 11; HALLERMANN in Gutachten DER GESELLSCHAFT FÜR GERICHTLICHE und SOZIALE MEDIZIN, Seite 72; Deutsche GESELLSCHAFT für PSYCHOTHERAPIE und TIEFENPSYCHOLOGIE, Seite 91.

4) a. a. O. KRETSCHMER, Seite 11, Deutsche Gesellschaft für Psychiatrie und Nervenheilkunde, Seite 61.

5) a. a. O. Seite 11.

6) So z. B.: B. E. SCHWAB-NEHER: "Psychotherapie eines jugendlichen Rockaufschneiders" in Psyche 1956/57, Seite 415. Hermann STUTTE: "Über mehrdimensionale Diagnostik und Therapie in der sozialen Jugendhilfe" in UJ. 4. Jhg. 1952, Seite 369; Hans GÖPPERT ("Zur Psychotherapie jugendlicher Rechtsbrecher" in

die Bedingungen, denen diese Einzelfälle unterstellt werden, zu verschieden sind, um irgendwelche vergleichende Schlüsse oder verallgemeinernde Thesen daraus herleiten zu können. Um die Arbeitsweise der Psychotherapie als Bewährungsauf-lage im Einzelfall zu veranschaulichen, leisten uns diese z. T. recht ausführlichen Berichte wertvolle Dienste.

4. DIE VERORDNUNG DES BADEN-WÜRTTEMBERGISCHEN JUSTIZMINISTERS VOM 3. Mai 1957, BETREFFEND DIE "PSYCHOTHERAPIE IM STRAFVERFAHREN"

Für BADEN-WÜRTTEMBERG hat die VERORDNUNG des Justizministers vom 3. Mai 1957 ¹⁾ betreffend "Psychotherapie im Strafverfahren" versucht unter I. eine Indi-kation zu erstellen, um den Richtern die praktische Anwendung dieser neuen Mög-lichkeit in der deutschen Strafrechtspflege zu erleichtern. Dabei sind zunächst zwei Gruppen herausgestellt, bei denen "die Auflage einer psychotherapeutischen Behandlung in Betracht" kommt:

"1) Bei folgenden Tätergruppen:

- a) Exhibitionisten,
- b) Homosexuellen,
- c) Täter von Sittlichkeitsverbrechen mit Kindern,
- d) sonstigen sexuell Pervertierten,
- e) Süchtigen,
- f) Kleptomanen,
- g) Pyromanen.

Bei Tätern dieser Gruppe im Alter von über 35 Jahren verspricht eine psycho-therapeutische Behandlung in der Regel keinen Erfolg mehr.

2) Bei Jugendlichen und Heranwachsenden, die nach Jugendstrafrecht zu beurtei-len sind, kommen noch hinzu: leicht verwahrloste, milieugeschädigte Diebe mit organischen Reifungsschäden (Spät- und Frühentwickler). "

Diese so indizierten Gruppen erfahren dann zunächst ganz pauschal eine Ein-

Fortsetzung der Fußnote 6 von Seite 38:

Krim. -biol. Geg. Fr. Heft 3, Stuttgart, 1958, Seite 59 ff.) stellt drei Fälle ju-gendlicher Rechtsbrecher dar, bei denen das Delikt Ausdruck einer unbewußten Spannung, einer neurotischen Entwicklungsstörung ist. Der Verf. zeigt Wege auf, die den Jugendlichen den zur Neurose gewordenen, konflikthaften Erlebnisakt verarbeiten lassen, so daß er aus der neurotischen Spannungssituation gelöst wird.

1) Abgedruckt in "DJ", 6. Jhg. 1957, Seite 166.

schränkung dahingehend, daß Voraussetzung für einen Behandlungserfolg "eine Neurose infolge einer Milieuschädigung, bei Jugendlichen insbesondere infolge organischer Reifungsanomalien" ist.

Schließlich wird dann noch eine Gegenindikationsreihe von sechs Punkten gegeben, bei deren Vorliegen "eine psychotherapeutische Behandlung nicht erfolgversprechend" ist:

- " a) bei erheblich einschlägig Vorbestraften,
 b) bei feststellbarer einschlägiger erblicher Belastung,
 c) bei fortdauernder erheblicher Milieugefährdung,
 d) bei mangelnder Krankheitseinsicht (wichtig bei Homosexuellen) und mangelndem Gesundheitswillen,
 e) bei Psychopathen und Debilen,
 f) bei schwer Verwahrlosten. "

Rein von der Systematik dieser Indikationsstellung her bleibt nach den Einschränkungen, die zunächst bezüglich des Vorliegens einer Neurose und dann nach dem Katalog der Gegenindikationen erfolgen, von der anfangs gegebenen Indikation kaum noch etwas übrig. Wie bereits ausgeführt ¹⁾, enthalten die gewählten Begriffe keine ausreichenden Indikationskriterien.

Aber auch inhaltlich kann die hier gegebene Auswahl für eine psychotherapeutische Heilbehandlung nicht in allen Punkten bejaht werden. So muß zunächst die allgemeine Begrenzung auf ein Alter unter 35 Jahren doch wohl für gewisse Sonderfälle durchbrochen werden können, was in dem Wort "in der Regel" nicht ausreichend dargetan ist. Bei ausreichend erhaltener Elastizität einer in seiner charakterlichen, gemütlichen und intellektuellen Struktur intakten Persönlichkeit können bei entsprechendem Genesungswillen durchaus beachtliche Erfolge erzielt werden. Die gewählte Altersbegrenzung muß jedoch darin bestätigt werden, daß lang eingeschliffene psychische Fehlhaltungen suchtartige Reaktionsmechanismen im menschlichen Verhalten auszulösen imstande sind. In solchen Fällen ist natürlich die Aussicht auf den Behandlungserfolg gering. Neben dem Alter des Patienten müßte auch auf das Alter seines psychischen Fehlverhaltens abgestellt werden.

Manche für die Indikation verwandten Begriffe sind ungeschickt gewählt, da sie Gegenstand der wissenschaftlichen Auseinandersetzung sind und insoweit bald enger und bald weiter ausgelegt werden. Das ist z. B. für den Begriff der Kleptomanie der Fall ²⁾.

1) vergl. oben Abschnitt II, 3, a.

2) Siehe dazu den Aufsatz von J. GERCHOW: "Das triebhafte Stehlen (die sog. Kleptomanie)." in "Diebstahl, Einbruch und Raub". Hrsg. vom Bundeskriminalamt, Wiesbaden, 1958. Seite 69 ff.

Aber auch die Reihe der Gegenindikationen bedarf einer kritischen Betrachtung. Erheblich einschlägig Vorbestrafte sollen der Behandlung nicht zugeführt werden. Das ist richtig, denn in der Regel läßt das auf die Fixierung einer Fehlhaltung oder gar auf eine Disposition zu einem solchen Fehlverhalten schließen. Zu beachten ist jedoch - und das gilt besonders für die Sexualdelikte mit ihrer hohen Dunkelziffer -, daß auch jeder, der nicht vorbestraft ist, aus den gleichen Gründen ausscheiden kann, wie der Vorbestrafte, weil nämlich seine bisherigen Verfehlungen lediglich nicht bekannt wurden. Wahrscheinlich müssen wir überhaupt festhalten, daß der Sittlichkeitsdelinquent, der durch das Gericht einer Behandlung zugeführt werden soll, meistens die Abwägung zwischen seiner der Rechtsordnung zuwiderlaufenden Einstellung und Verhaltensweise einerseits und dem Anspruch der Rechtsordnung, eingehalten zu werden, andererseits, bereits zum Nachteil der Rechtsordnung vollzogen hat ¹⁾. Bei allen einer therapeutischen Behandlung zuzuführenden Tätern muß deshalb sorgfältig geprüft werden, ob sie einen am besten einem Leidsbewußtsein entspringenden Genesungswillen haben. Leidet der Täter nicht unter seiner Abartigkeit, sondern nimmt er die daraus erwachsenden strafbaren Handlungen in Kauf und empfindet er durch seine Abartigkeit - wie z. B. der Homosexuelle - einen in der jeweiligen strafbaren Handlung liegenden Lustgewinn, so bestehen schwere Gründe, den vom Täter in Anbetracht der auszusetzenden Strafe so leicht proklamierten Genesungswillen einer eingehenden Prüfung zu unterziehen ²⁾. Deshalb wurde in die Reihe der Gegenindikationen der genannten

1) Das hebt neuerdings auch Johannes HIRSCHMANN ("Die Indikation zur Psychotherapie bei Rechtsbrechern aus der Sicht des Psychiaters" in NJW 1961, Seite 248) hervor.

2) Wenn man auch für manche Täter mit A. DÜHRSEN ("Psychogene Erkrankungen bei Kindern und Jugendlichen", Göttingen, 1954; Seite 170) annehmen muß, daß die Einsicht des neurotischen Täters häufig durch das aktuell dominierende Befriedigungsgefühl bei der Tat beschränkt, wenn nicht sogar völlig verdrängt wird, so ist das, wie (Maria) DEMSKI ("Psychotherapeutische Behandlung als Bewährungsaufgabe" in NJW 1958, Seite 2100) ganz richtig ausführt, erstens nicht allgemein für irgendwie durch psychogene Einflüsse straffällig gewordene Täter gültig und zweitens auch kein generelles Argument gegen die psychotherapeutische Behandlung als Bewährungsaufgabe, da trotz ungeeigneter auch immer wieder andere Fälle denkbar sind, bei denen die Neurose dem für die Behandlung erforderlichen, freiwilligen und uneingeschränkten Einsatz nicht entgegensteht. Paul PLAUT ("Der Sexualverbrecher und seine Persönlichkeit", Stuttgart, 1960; Seite 336) vertritt sogar die Auffassung, daß schon der Umstand, daß der Delinquent durch die drohende Bestrafung unliebsame Erfahrungen mit seiner Anomalie macht, ausreicht, um ihn aus dieser Bedrängnis heraus für seine

Verordnung auch die "mangelnde Krankheitseinsicht" und der "mangelnde Gesundheitswille" durchaus zu Recht aufgenommen.

Im Ganzen muß gesagt werden, daß die Verordnung des Baden-Württembergischen Justizministers vom 3. V. 1957 bereits einen positiven Schritt darstellt zur Aktualisierung des neuen Rechtsinstituts nicht nur hinsichtlich der Indikation, sondern vor allem auch durch die unter Ziff. II berührten Verfahrensfragen, zu denen letztlich auch das leidige Problem der Kosten gehört, das unter Ziffer II ebenfalls Gegenstand der Verordnung ist. Diese Verfahrensfragen interessieren jedoch erst später.

Zur Indikation selbst ist abschließend zu sagen, daß sie wahrscheinlich, wenn überhaupt, so doch nicht ausschließlich für den Richter gedacht ist. Begriffe wie "Kleptomanie", "Pyromanie", und "organische Reifungsschäden" unter den Indikationen und "einschlägige erbliche Belastung", "Psychopathie" und "Debilität" sind Begriffe, die außerhalb der dem Richter in der Regel nicht geläufigen medizinisch-psychologischen Terminologie einen recht unsicheren Erklärungswert haben. Deshalb handelt es sich bei der in der Verordnung gegebenen Indikation wohl auch eher um eine Anweisung an den zur richterlichen Entscheidung über den Einzelfall hinzugezogenen Sachverständigen.

5. ZUSAMMENFASSUNG

Die angeführten Berichte in der Literatur zur Frage der Anzeigetheit psychotherapeutischer Heilbehandlung an jugendlichen und erwachsenen Straftätern müssen hier genügen. Auf die Berichte der amerikanischen Literatur, die insbesondere auch bei Baan ¹⁾ Berücksichtigung finden, wurde nicht eingegangen, weil die Verhältnisse in den USA sowohl hinsichtlich der allgemeinen Struktur und Ausformung der Kriminalität als auch hinsichtlich der personellen und sachlichen Möglichkeiten für psychotherapeutische Heilbehandlungen zu verschieden sind gegenüber unseren deutschen Verhältnissen, als daß direkt Bezug darauf genommen werden könnte.

Wenn auch keine exakte Regel für die Indikation zu dieser neuen Unrechtsfolge im deutschen Strafrecht gegeben werden kann, so lassen sich aus den bisherigen Erfah-

Fortsetzung der Fußnote 1 von Seite 41:

Probleme aufgeschlossen zu machen. Auch R. REDHARDT ("Strafaussetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe" in Mon. Krim. 41. Jhg. 1958, Seite 176) glaubt, in vielen Fällen die erforderliche Einsicht bei dem Patienten wecken und bestärken zu können.

- 1) P. A. H. BAAN: "Zur Frage der Behandlung von Sittlichkeitsdelinquenten". in "Methoden der Behandlung sexueller Störungen". (Heft 2 der Beiträge zur Sexualforschung) Stuttgart, 1952, Seite 24 ff.

rungen, wie sie in der medizinischen, psychologischen, kriminologischen und juristischen Literatur berichtet werden, doch schon gewisse Leitlinien herauslesen, die es dem Richter ermöglichen zu erkennen, welche Fälle er zur endgültigen Entscheidung dem Sachverständigen zuweist. Nur das kann in diesem Zusammenhang Aufgabe des Richters sein. Die im Einzelfall erforderliche Erforschung der Genese des kriminellen Verhaltens und die Analyse der Persönlichkeitsstruktur des Täters kann der Richter nicht vornehmen. Um die endgültige Entscheidung über die Anwendbarkeit der psychotherapeutischen oder der heilpädagogischen Behandlung zu fällen, muß der Richter den Sachverständigen hören.

Trotz unterschiedlicher Wertung in der Literatur können wir aber als bisheriges Ergebnis in groben Zügen festhalten, daß für die psychotherapeutische Heilbehandlung insbesondere Menschen mit neurotischen Verhaltensweisen ¹⁾ in Frage kommen, die auf psychische Fehlhaltungen verschiedenster Ätiologie zurückzuführen sind. Personen, welche noch andere als die gerade in der Straftat zum Ausdruck gekommenen anormalen Verhaltenssymptome aufweisen, sind für die Behandlung ebenso wie diejenigen, bei denen sich das Atypische bereits fest eingeschliffen hat, wenig geeignet ²⁾.

Jugendliche und jüngere Erwachsene haben dann besonders gute Aussichten auf einen Behandlungserfolg, wenn sich ihr Versagen auf Erziehungsfehler, pubertäre Störungen oder andere Entwicklungsdefekte zurückführen läßt. In allen Fällen ist eine mindestens durchschnittliche Intelligenz Voraussetzung für die Behandlung. Die charakterliche und gemüthafte Persönlichkeitsstruktur sollte möglichst weitgehend intakt sein, und darüber hinaus sollte der Täter auch einen ausreichenden Sensus für ethisch-sittliche Maßstäbe besitzen. Schließlich muß immer wieder betont werden, daß die bloße Einwilligung des Delinquenten in die Heilbehandlung nie ausreicht. Der Patient muß aus einem durch seine Andersartigkeit entstandenen, echten Leidensgefühl heraus einen starken Genesungswillen aufbringen, der ihn von selbst zu aktiver Mitarbeit am Heilungsprozeß veranlaßt.

Bleibt somit vielleicht auch ein gegenüber den an dieses neue Mittel der Verbre-

1) Johannes HIRSCHMANN ("Die Indikation zur Psychotherapie bei Rechtsbrechern aus der Sicht des Psychiaters" in NJW 1961, Seite 245/246) hält den Begriff der Neurose in diesem Zusammenhang allerdings für zu vage und schlägt vor, "von abnormen seelischen Verhaltensweisen, Reaktionen, Entwicklungen und Handlungen zu sprechen".

2) S. W. ENGEL ("Forensische Psychotherapie bei Jugendlichen und Heranwachsenden" in NJW 1958, Seite 613) und Horst PFEIFFER ("Erfahrungsbericht über richterlich angeordnete heilerzieherische Behandlung im Sinne des § 10 Abs. II Jugendgerichtsgesetz", in Mon. Krim. 43. Jhg. 1960, Seite 170).

chensbekämpfung zunächst geknüpften Erwartungen geringer Kreis von wirklich geeigneten Straffälligen übrig ¹⁾, so sollte deshalb die Bedeutung der psychotherapeutischen und heilerzieherischen Behandlung nicht unterschätzt werden, da sie dort, wo sie wirklich angezeigt ist, immer wieder endgültige Heilerfolge erzielen kann. Solange auch nur eine im Verhältnis zur Gesamtkriminalität vielleicht geringe Zahl von Delinquenten durch diese neue Institution des deutschen Strafrechts in den geordneten zwischenmenschlichen Bezug unseres Gemeinschaftslebens eingeführt werden kann, solange haben die psychotherapeutische und die heilpädagogische Behandlung auch ihre Existenzberechtigung im deutschen Strafrecht.

III. DIE ANWENDUNG DER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN BZW. HEILERZIEHERISCHEN BEHANDLUNG IM GELTENDEN RECHT

Um einem Straffälligen gegenüber eine psychotherapeutische oder heilerzieherische Behandlung anzuordnen, müssen - außer der gutachtlichen Feststellung der Eignung des Delinquenten - noch eine Reihe weiterer Voraussetzungen gegeben sein. Diese Voraussetzungen sind je nach der speziellen Vorschrift, auf Grund welcher die Behandlung angeordnet werden soll, sehr verschieden. Zu ihrer Darstellung ist eine Erörterung der einzelnen Rechtsvorschriften erforderlich, die im geltenden Strafrecht die Anwendung der psychotherapeutischen, bzw. heilerzieherischen Behandlung ermöglichen. Insgesamt ergeben sich fünf Möglichkeiten, davon zwei im Erwachsenenstrafrecht und drei im JGG.

1. DIE PSYCHOTHERAPEUTISCHE HEILBEHANDLUNG IM ERWACHSENENSTRAF- RECHT

Im allgemeinen Strafrecht ist die Möglichkeit einer psychotherapeutischen Heilbehandlung im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung (§ 24 Abs. 1 Ziffer 3 i. V. m.

1) S. W. ENGEL: a. a. O. "Immer wieder wird es weite Bezirke des Rechtsbruchs geben, die psychologisch nicht anzugehen sind, und nur einen schmalen Gürtel, wo wir kriminelle Handlungen als unmittelbaren Ausdruck von seelischen Störungen und irregeleiteten Einstellungen psychologisch begreifen und ihrem Wesen nach bekämpfen können". Auch Johannes HIRSCHMANN ("Die Indikation zur Psychotherapie bei Rechtsbrechern aus der Sicht des Psychiaters" in NJW 1961, Seite 247) stimmt dem zu, wenn er sagt, daß sich bei exakter Indikationsausstellung zeigen wird, "daß der Kreis der Täter, der der Psychotherapie zugänglich ist, nicht sehr groß sein wird."

§ 23 StGB) und der bedingten Entlassung (§ 26 i. V. m. § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB) gegeben.

a) Die Strafaussetzung zur Bewährung

Die Strafaussetzung zur Bewährung wurde durch das dritte Strafrechtsänderungsgesetz bereits vor der Großen Strafrechtsreform in das deutsche Strafrecht eingeführt ¹⁾ und wird im wesentlichen unverändert in den neuen Entwurf eines Strafgesetzbuches übernommen. Unter den Auflagen, die dem Delinquenten während der Bewährungszeit auferlegt werden können, enthält § 24 StGB in Abs. I Ziffer 3 die Möglichkeit, dem Täter aufzugeben, "sich einer ärztlichen Behandlung oder einer Entziehungskur zu unterziehen". Daß hierunter auch die psychotherapeutische Heilbehandlung fällt, haben wir bereits ausgeführt ²⁾.

Um im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung eine psychotherapeutische Heilbehandlung als Bewährungsauflage anordnen zu können, müssen also neben der Eignung des betreffenden Täters für diese Behandlung die **allgemeinen Voraussetzungen** für die Strafaussetzung zur Bewährung erfüllt sein. Danach können nur ausgesetzt werden (§ 23 Abs. I. StGB) 1) Gefängnisstrafen von nicht mehr als neun Monaten und 2) Haftstrafen. Die Begrenzung auf ein Höchstmaß von neun Monaten bei

1) Es kann hier, obwohl dadurch wertvolle Aufschlüsse über das Wesen der Strafaussetzung zur Bewährung gewonnen werden könnten, nicht auf die interessante Entwicklung dieses Rechtsinstitutes eingegangen werden, das in den verschiedenen europäischen Ländern sehr unterschiedliche gesetzliche Ausprägungen erfuhr (vgl. Reinhart MAURACH: "Deutsches Strafrecht". Allgemeiner Teil, 2. Aufl. Karlsruhe, 1958, Seite 639/640) und dessen Einführung auch in Deutschland schon lange gefordert wurde, um die Anwendung der kurzfristigen Freiheitsstrafe zu vermeiden. Eine Darstellung des Werdegangs dieser neuen Vorschrift im deutschen Strafrecht bringt die AMTLICHE BEGRÜNDUNG zum Regierungsentwurf des Dritten Strafrechtsänderungsgesetzes (Bundestagsdrucksache Nr. 3713 der 1. Wahlperiode, Seite 26 ff; abgedruckt in "Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar." 1. Band. 8. Aufl. Berlin, 1957, Vorbem. 3 vor § 23 StGB). Eine rechtsvergleichende Untersuchung des französischen sursis und der englischen probation bringen M. GRÜNHUT ("Die bedingte Verurteilung". Referat, in Z. St. W. 64. Bd. 1952, Seite 127 ff) und Gerhard SIMSON ("Die bedingte Verurteilung". Korreferat, Z. St. W. 64. Bd. 1952, S. 140 ff). Vgl. ferner Jürgen BAUMANN: "Strafrecht. Allgemeiner Teil", Bielefeld, 1960, S. 564 f. und Karl PETERS: "Grundprobleme der Kriminalpädagogik", Berlin, 1960, S. 62 ff.; sowie Wolf MIDDENDORF in Wolf Middendorf-Manfred Schnitzerling-Hermann Jung: "Praktische Bewährungshilfe", Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1957, S. 6 ff.

2) Siehe oben Abschnitt I, 2.

der Gefängnisstrafe gilt auch für Gesamtstrafen ¹⁾. Eine etwa erfolgte Anrechnung von Untersuchungshaft wird innerhalb der Grenze von neun Monaten nicht berücksichtigt ²⁾, da hinsichtlich dieses Höchstmaßes auf die im Urteil ursprünglich ausgesprochene Strafe abgestellt wird. Abgesehen von den drei besonderen Fällen des § 23 Abs. III StGB kann der Richter die ermittelte Strafe nur dann zur Bewährung aussetzen, wenn der Täter auf Grund seiner gesamten Persönlichkeit und seines Vorlebens unter Berücksichtigung seines Verhaltens nach der Tat, sowie einer etwaigen günstigen Veränderung seiner Lebensumstände erwarten läßt, daß er künftig nicht wieder straffällig wird (§ 23 Abs. II StGB). Hinsichtlich dieser vom Richter zu gewinnenden Überzeugung hat der Bundesgerichtshof ausgeführt ³⁾, "daß das Gesetz die Bewilligung der Strafaussetzung zur Bewährung nicht davon abhängig gemacht hat, ob sichere Gewähr für ein künftiges gesetzmäßiges Leben gegeben ist, es genügt die begründete Erwartung, ohne daß jeder Zweifel ausgeschlossen sein müßte". Da die Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung weitgehend auf die Person des Täters abgestellt ist, darf kein Delikt - etwa schwere Sittlichkeitsverbrechen oder Alkohol am Steuer - grundsätzlich von der Strafaussetzung zur Bewährung ausgeschlossen werden ⁴⁾. Im Rahmen des § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB ist also rechtlich die Möglichkeit gegeben, Täter aller Delikte einer psychotherapeutischen Heilbehandlung zuzuführen.

In § 23 Abs. III StGB stellt der Gesetzgeber jedoch drei zwingende Gründe heraus, die zur Versagung der Strafaussetzung zur Bewährung führen. Diese in der Literatur bereits angegriffene ⁵⁾, z. T. zu weitgehendem Ausschluß von der Strafaussetzung führende Bestimmung ist getroffen worden, "um eine unangemessene Ausweitung

1) So BGH St. 7/185, wo es wörtlich heißt: "Ob die Gesamtstrafe zur Bewährung ausgesetzt werden kann, hängt davon ab, ob sie innerhalb der Neunmonatsgrenze des § 23 StGB liegt."

2) Siehe die Entscheidung BGH St 5/377, deren Tenor lautet: "Eine Freiheitsstrafe von mehr als neun Monaten darf auch dann nicht zur Bewährung ausgesetzt werden, wenn infolge der Anrechnung von Untersuchungshaft ein Strafrest von neun Monaten oder weniger zu verbüßen bleibt."

3) BGH St 7/10.

4) Der Tenor des Urteils in BGH St 6/298 lautet: "Es ist nicht zulässig, bei Straftaten bestimmter Art (z. B. Sittlichkeitsverbrechen) grundsätzlich und ohne Rücksicht auf den Einzelfall eine Strafaussetzung abzulehnen". Selbst für politische Überzeugungstäter kann nach BGH St 6/186 ein genereller Ausschluß von der Strafaussetzung nicht erfolgen.

5) So bei JAGUSCH in "Leipziger Kommentar", I. Bd. 8. Aufl. Berlin, 1957; Anm. 3 zu § 23 StGB. Ferner SCHÖNKE-SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch". 9. Aufl. München/Berlin, 1959; Anm. V zu § 23 StGB.

in der Praxis zu vermeiden". ¹⁾ Um neben dem Gedanken der Spezialprävention auch den übrigen Strafzwecken im Rahmen der Strafaussetzung Geltung zu verschaffen, ist eine Aussetzung der Strafe unmöglich, wenn ein öffentliches Interesse an der Vollstreckung besteht (§ 23 Abs. III Ziffer 1 StGB), wenn bereits einmal innerhalb der letzten fünf Jahre vor Begehung der Tat eine Strafe ausgesetzt wurde (§ 23 Abs. III Ziffer 2 StGB) und wenn der Delinquent in den letzten fünf Jahren vor Begehung der Tat zu insgesamt mehr als sechs Monaten Freiheitsstrafe verurteilt worden ist (§ 23 Abs. III Ziffer 3 StGB).

Während die Ausschlußgründe der Ziffern 2 und 3 in der Gerichtspraxis keine nennenswerten Schwierigkeiten bereiteten, entstand um den Begriff des die Strafvollstreckung fordernden öffentlichen Interesses eine zunächst häufig widerspruchsvolle Rechtsprechung ²⁾. Heute ist es einhellige Meinung, daß die gesamten Verhältnisse von Tat und Täter mit den verschiedenen Strafzwecken zum Ausgleich gebracht werden sollen ³⁾. Wenn die Abwägung aller Tatumstände, aller Verhältnisse und Gesichtspunkte um die Person des Täters und seiner Lebensverhältnisse mit den verschiedenen Strafzwecken ein deutliches Überwiegen derjenigen Argumente aufzeigt, die eine Strafvollstreckung verlangen, so muß nach Ziffer 1 des Abs. III die Strafaussetzung verweigert werden. Im Ergebnis also stellt § 23 Abs. III Ziffer 1 StGB eine eng auszulegende Norm dar, an deren Anwendbarkeit hohe Voraussetzungen zu stellen sind ⁴⁾. Kohlrausch-Lange ⁵⁾ sehen in dieser Bestimmung

- 1) AMTLICHE BEGRÜNDUNG zum Regierungsentwurf; zitiert nach "Leipziger Kommentar". 8. Aufl. I. Band. Berlin, 1957; Anm. 3 zu § 23 StGB, H.J. BRUNS: "Die Strafaussetzung zur Bewährung", Goldt. Archiv 1956, Seite 195 berichtet darüber hinaus, daß das Bundesjustizministerium davor warne, insbesondere die Ausschließungsgründe aufzulockern. Die bisherigen Erfahrungen ließen eine Änderung der gesetzlichen Bestimmungen über die Strafaussetzung zur Bewährung nicht angebracht erscheinen.
- 2) Vgl. PREISER: "Das öffentliche Interesse an der Strafvollstreckung (§ 23 Abs. 3 Ziffer 1 StGB)". in NJW 1956/1009 ff. In diesem Aufsatz versucht Preiser bereits, die zunächst dem öffentlichen Interesse sehr verschiedene Akzente gebende Rechtsprechung auf eine einheitliche Tendenz festzulegen.
- 3) Reinhard MAURACH: "Deutsches Strafrecht". Allgemeiner Teil. 2. Aufl. Karlsruhe, 1958, Seite 641. -DREHER-MAASSEN: "Strafgesetzbuch". 3. Aufl. München/Berlin, 1959; Anm. 4b zu § 23 StGB. SCHÖNKE-SCHRÖDER: "Kommentar zum Strafgesetzbuch", 9. Aufl. München/Berlin, 1959; Anm. V, 1, zu § 23 StGB. - H.J. BRUNS "Die Strafaussetzung zur Bewährung". in GA 1956, Seite 226, Ziffer 1 der von ihm aufgestellten Richtlinien für die Handhabung der Strafaussetzung zur Bewährung.
- 4) JAGUSCH in "Leipziger Kommentar", 8. Aufl. Berlin, 1957; Band I, Anm. 3a zu § 23 StGB.
- 5) KOHLRAUSCH-LANGE: "Strafgesetzbuch" 42. Aufl., Berlin, 1959; Anm. III zu § 23 StGB.

die Garantie des Schuldstrafrechts für die Strafaussetzung zur Bewährung, da hier die Möglichkeit gegeben worden ist, selbst bei günstigster Prognose ein besonders schweres Verschulden mit der Vollstreckung der Strafe zu ahnden ¹⁾).

Der Absatz III des § 23 StGB spielt aber unter den rechtlichen Voraussetzungen für die Anwendung einer psychotherapeutischen Heilbehandlung im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung eine sehr wesentliche Rolle. Die Ziffern 2 und 3, die auf eine bereits einmal gewährte Strafaussetzung bzw. auf bereits erfolgte Verurteilungen zu längerer Freiheitsstrafe abstellen, scheiden in der Regel einen bestimmten Kreis von Delinquenten von der Strafaussetzung aus. Das gleiche muß für die Beschränkung der Aussetzung auf Gefängnisstrafen bis zu neun Monaten gelten. Um diese Ausschlußbestimmungen wirksam zu handhaben, müssen sie aber auch in ihrer methodisch zwingenden Reihenfolge geprüft werden. Geht der Richter bei der Prüfung der Frage einer Strafaussetzung methodisch richtig vor, d. h. setzt er erst, ohne bereits die Möglichkeit der Aussetzung in Betracht zu ziehen, nach den allgemeinen Grundsätzen der Strafzumessung eine gerechte Strafe fest, so ist er, wenn diese Strafe bereits über neun Monaten liegt, der Frage nach der Aussetzung bereits enthoben. Daß der Richter verpflichtet ist, eine Strafe festzusetzen, ohne die Strafaussetzungsmöglichkeit bereits in Betracht zu ziehen, ergibt sich aus der Fassung des § 23 StGB ²⁾. Da auf die Höhe der Strafe abgestellt ist, muß diese zunächst feststehen, bevor der Richter mit der Prüfung einer Aussetzungsmöglichkeit beginnt. Vielfach wird jedoch, besonders in der Praxis der Untergerichte, die Frage der Strafzumessung bereits mehr oder weniger unbewußt von einer insgeheim schon gefaßten Vorstellung über die Aussetzung mitbestimmt. Daß ein solches Vorgehen eine fehlerhafte Strafzumessung darstellt, braucht nicht weiter hervorgehoben zu werden. Zu einer Aufhebung eines so ergangenen Urteils wird es allerdings in der Praxis selten kommen, weil die die Fehlerhaftigkeit begründenden Tatsachen Elemente und Bausteine der richterlichen Meinungsbildung sind und insoweit einer beweiskräftigen Darstellung schwer zugänglich sein werden.

1) So auch H. J. BRUNS: "Die Strafaussetzung zur Bewährung" in GA 1956, Seite 224; "Wenn das öffentliche Interesse die Vollstreckung der Strafe erfordert, nützt auch eine günstige Prognose dem Verurteilten nichts mehr."

2) KOHLRAUSCH-LANGE: "Strafgesetzbuch", 42. Aufl., Berlin, 1959, Anm. I zu § 23 StGB; Eberhard SCHMIDT: "Lehrkommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz", Teil II, Göttingen, 1957, Anm. 2 zu § 268a StPO; Theodor KLEINKNECHT und Hermann MÜLLER: "Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz", 4. Aufl. Darmstadt/Nürnberg/Düsseldorf/Berlin, 1958, Anm. 2 zu § 268 StPO; LÖWE-ROSENBERG: "Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz", 20. Aufl. Berlin, 1958, Anm. 3 zu § 268a StPO.

Zieht man in Betracht, daß bei einer ordnungsgemäßen Handhabung der gesetzlichen Bestimmungen über die Strafaussetzung zur Bewährung aus den Gründen des Abs. III oder wegen der Begrenzung auf Gefängnisstrafen bis zu neun Monaten immerhin einer nicht unbedeutenden Zahl von Delinquenten die Strafaussetzung zur Bewährung verschlossen bleibt, und prüft man anhand der Voraussetzungen eines Ausschlusses von der Strafaussetzung nach, welche Tätergruppen wohl in der Regel von einem solchen Ausschluß getroffen sein werden, so muß man feststellen, daß bereits die gesetzlichen Voraussetzungen für die Strafaussetzung zur Bewährung eine Auswahl unter den Tätern treffen, die den im Rahmen der Strafaussetzung möglichen Auflagen zugeführt werden können. Auf Grund der besonderen Ausgestaltung der Ausschlußgründe werden u. a. in der Regel gerade zur Psychopathie neigende Rückfallsverbrecher, sowie ihrer ganzen Persönlichkeitsstruktur nach ethisch indifferente, haltlose und extrem verwahrloste Kriminelle auszuschneiden sein. Diesen Tätern ist auf Grund ihrer besonderen psychischen Struktur gemeinsam, daß sie leicht rückfällig werden. Sie stellen, wenn sie doch einmal in die Vergünstigung einer Strafaussetzung gekommen sind, in der Regel auch den Teil der Probanden, bei denen die Strafaussetzung widerrufen werden muß. Da diese Täter aus ihrer mangelnden Selbstdisziplin nur zu gerne der Anregung insbesondere Gleichgesinnter nachgeben und sie der augenblickliche Vorteil einer Tat die späteren Folgen gering achten läßt, sind sie den Anforderungen, die mit dem in der Strafaussetzung zur Bewährung liegenden Appell an ihre Selbstbeherrschung und Selbsterziehung an sie gestellt werden, nur ausnahmsweise gewachsen.

Unter diesen Delinquenten, die bei einer ordnungsgemäßen Anwendung der gesetzlichen Vorschriften auf Grund einer Auflage im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung der psychotherapeutischen Heilbehandlung zugeführt werden, ist also bereits eine gewisse Vorauslese getroffen ¹⁾. Gerade die in der Gegenindikation unter I der Verordnung des Baden-Württembergischen Justizministeriums vom

1) Ich glaube nicht, daß diese Vorauslese so einschneidend ausfallen wird, wie Jürgen BAUMANN ("Die Auflagenkataloge im Strafrecht", GA 1958, Seite 196) es anzunehmen scheint. Baumann erklärt, die Fassung des § 24 StGB sei so unglücklich, "daß eigentlich das Institut der bedingten Strafaussetzung kaum zur Anwendung kommen könnte. Für Hangtäter scheidet die Aussetzung ja zumeist wegen zu ungünstiger Prognose aus, für Gelegenheitstäter müßte sie eigentlich wegen zu günstiger Prognose ausscheiden, weil es für sie der Einwirkung der Aussetzung nicht bedarf, sondern auch ohne diese Einwirkung ein gesetzmäßiges Leben zu erwarten ist". Dabei wird doch wohl übersehen, daß die forensische Praxis diese ideal-extremen Tätertypen nicht kennt, sondern in der Regel mit einer sehr breiten Zwischengruppe arbeiten muß. Kein Fall kann deshalb so eindeutig ausgeschieden werden, wie Baumann es zu versuchen scheint.

3. V. 1957 aufgeführten Täter ¹⁾ sind häufig auch von der Strafaussetzung zur Bewährung auszuschließen. Für "erheblich einschlägig Vorbestrafte", für "Psychopathen" und "Debile", sowie für "schwer Verwahrloste" ist das ohne weiteres einleuchtend. Die in der Praxis immer wieder schwierige Frage nach der Indikation wird, soweit die psychotherapeutische Heilbehandlung als Auflage in der Strafaussetzung angeordnet wird, dem Gutachter wesentlich erleichtert, wenn das Gericht die Prüfung der rechtlichen Voraussetzungen für die Strafaussetzung in der methodisch richtigen Reihenfolge vornimmt, nämlich erst nachdem es die im Einzelfall auszusprechende Strafe bereits festgesetzt hat. Durch die sehr detaillierten Vorschriften des § 23 StGB wird dann bereits eine Vorauswahl getroffen und diese im Gesetz gegebene Möglichkeit sollte nicht ungenutzt bleiben.

b) Die bedingte Entlassung

Bei der anderen vom Gesetzgeber im Erwachsenenstrafrecht geschaffenen Möglichkeit, die psychotherapeutische Heilbehandlung anzuordnen, nämlich bei der bedingten Entlassung des § 26 StGB ²⁾ besteht keine Vorauswahl, wie wir sie bei der Strafaussetzung zur Bewährung kennengelernt haben. § 26 StGB, der in seinem Absatz III auf den § 24 StGB verweist und somit auch auf die Möglichkeit im Aufwege eine psychotherapeutische Heilbehandlung anzuordnen, kennt keine so speziellen Voraussetzungen, wie die Strafaussetzung zur Bewährung. Die bedingte Entlassung steht jedem Strafgefangenen offen, der zu zeitiger Freiheitsstrafe verurteilt wurde und zwei Drittel seiner Strafe ³⁾, mindestens aber drei Monate ver-

1) Siehe oben Abschnitt II, 4.

2) Über das Wesen der bereits dem deutschen Strafgesetzbuch von 1871 in seinen §§ 23 bis 26 bekannten bedingten Entlassung vgl. KOHLRAUSCH-LANGE: "Strafgesetzbuch; 42. Aufl. Berlin, 1959, Vorbem. III vor § 23 StGB.

3) Bezüglich der Berechnung des 2/3 Strafteils u. a. vor allem im Hinblick auf angerechnete Untersuchungshaft hat der BGH St 6/215 entschieden, daß die angerechnete Untersuchungshaft verbüßte Strafe im Sinne des § 26 StGB ist. Diese Auffassung ist jedoch nicht unbestritten. a. A. z. B. SCHÖNKE-SCHRÖDER, StGB, 10. Aufl., München/Berlin; 1961; Anm. III, 2 zu § 26 StGB unter Berufung auf Theodor GRUNAU: "Wann sind im Rahmen von § 26 StGB zwei Drittel der Strafe verbüßt, wenn auf die Strafe Untersuchungshaft anzurechnen ist?" in JZ 1954/229. Die Auffassung des BGH scheint z. Zt. jedoch die h. L. zu sein, wenn sich auch grundsätzliche Bedenken dagegen geltend machen lassen. So sind dem BGH beigetreten: KOHLRAUSCH-LANGE. 42. Aufl., Anm. IV. zu § 26 StGB; JAGUSCH in "Leipziger Kommentar", 8. Aufl. Anm. 3 zu § 26 StGB. SCHWARZ, 21. Aufl. 1958 Anm. 1, B zu § 26 StGB. Übereinstimmend wird jedoch im Anschluß an OLG Hamm in NJW 1957/920 festgestellt, daß eine gnadeweise Anrechnung der Untersuchungshaft bei der Berechnung des 2/3 Strafteils in § 26 StGB nicht berücksichtigt werden kann.

büßt hat, wenn zu erwarten ist, "daß er in Zukunft ein gesetzmäßiges und geordnetes Leben führen wird". (§ 26 Abs. 1 StGB). Erforderlich ist außerdem, was bei der Strafaussetzung allerdings nicht der Fall ist, daß der Gefangene seiner bedingten Entlassung zustimmt.

Bei der bedingten Verurteilung kann jedoch m.E. die Auffassung vertreten werden, daß die Voraussetzungen für ihre Anwendung nicht so differenziert festgelegt werden müssen, wie bei der Strafaussetzung. Der Strafgefangene, der bereits zwei Drittel seiner Strafe verbüßt hat, sollte der Strafvollzugsbehörde, die vor jeder bedingten Entlassung gehört wird, so gut bekannt sein, daß die soziale Prognose mit ausreichender Wahrscheinlichkeit gestellt werden kann. Allerdings wird auch hier stets mit mehr oder minder großen Fehlerquellen gerechnet werden müssen, da es bei den derzeitigen Verhältnissen in unseren Strafanstalten manchem Gefangenen ohne Mühe möglich sein wird, Wohlverhalten zu heucheln, ohne daß er seine innere Einstellung korrigiert hätte. Das gefährliche Moment der bedingten Entlassung liegt darin, daß sie nur auf das künftig zu erwartende Wohlverhalten abstellt ¹⁾ und nicht einmal eine widerlegbare Vermutung enthält, daß bei manchen Gefangenen (z.B. hochstaplerischen Rückfallbetrügern oder sog. psychopathischen Kernhomosexuellen) ein künftiges Wohlverhalten nicht zu erwarten sei.

Für die Auflage der psychotherapeutischen Heilbehandlung ergibt sich also in der Indikationsstellung bei den Fällen, die aus Anlaß einer bedingten Entlassung zur Behandlung kommen, eine bedeutend größere Schwierigkeit als bei der Strafaussetzung zur Bewährung. Ganz besonderer Nachdruck muß bei diesen Fällen jedoch auf die Überprüfung der Behandlungsbereitschaft gelegt werden. Nachdem der Straffällige bereits zwei Drittel seiner Strafe verbüßt hat, erlahmt in den meisten Fällen jenes unbestimmte Gefühl, etwas abgelten oder wiedergutmachen zu müssen. Der angesichts des gerade gesprochenen Urteils nach einer gut geführten Hauptverhandlung gelegentlich bei einem Angeklagten spürbare Wunsch, sich zu ändern und zu bessern, wird ebenfalls längst verstummt sein. Dann noch an die Straverbüßung eine unter Umständen recht lange Behandlung anzuschließen, erscheint deshalb nicht besonders sinnvoll, weil zu diesem Zeitpunkt eine therapeutisch günstige Situation längst nicht mehr vorhanden ist. Gerade Straffällige, die nach der medizinisch-psychologischen Indikation für eine Behandlung in Frage kommen und

1) Gerhard SIMSON ("Die bedingte Freilassung im modernen Recht", in Z. St. W. 1955/Seite 54) hat das große Gewicht der günstigen Sozialprognose als eine Besonderheit der deutschen Regelung herausgestellt. Zieht man jedoch die praktische Anwendung dieser Vorschrift in Betracht, so wird man feststellen, daß gerade dem Verhalten in der Strafanstalt als Indiz für das künftige Verhalten bei der Prognosestellung eine große Bedeutung zukommt. Die Praxis stellt also nicht ausschließlich auf das künftige Verhalten ab.

insbesondere auch den aus einem echten Leidensbewußtsein gespeisten Gesundungswillen besitzen, werden auf die Strafverbüßung mit Verslossenheit und Mißtrauen reagieren. Gerade für sie, die einen ernsthaften Besserungswillen zeigten, bedeutet die Einweisung in die Strafanstalt eine erneute Enttäuschung, ein erneutes Nicht-verstanden-werden. Damit aber ist der Täter erneut und noch tiefer in seine neurotische Abkapselung geraten und einer Behandlung viel weniger zugänglich. Unter den Strafgefangenen, denen im Wege der bedingten Entlassung Auflagen erteilt werden können, wird sich selten ein für die psychotherapeutische Heilbehandlung geeigneter Fall befinden. Etwas günstigere Voraussetzungen für die psychotherapeutische Heilbehandlung im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung könnten dadurch geschaffen werden, daß man einer Anregung von SIMSON¹⁾ folgt und neben der "obligatorischen bedingten Entlassung, die die Verbüßung einer längeren Mindestzeit" voraussetzt, eine "fakultative bedingte Entlassung" einführen würde "für die Fälle, in denen sich der Anstaltsinsasse einer Vergünstigung würdig zeigt und eine Fortsetzung des Gefängnisaufenthalts unter individualpräventiven Gesichtspunkten nicht erforderlich erscheint". Durch eine solche Vorschrift könnte man, ohne den Zeitpunkt der 2/3-Verbüßung abwarten zu müssen, auch solche Strafgefangenen, die erst unter dem direkten Eindruck des Strafvollzugs die Voraussetzungen für die Psychotherapie erbringen, einer entsprechenden Behandlung zuführen. Da es sich hierbei jedoch um Ausnahmefälle handeln dürfte, wird eine sorgfältige Begutachtung der vorgeschlagenen Fälle erforderlich sein, um zu vermeiden, daß sich Simulanten und Heuchler hier eine vorzeitige Beendigung ihrer Gefängniszeit erswindeln.

Im Zusammenhang mit der bedingten Entlassung soll auch § 42 h StGB erwähnt werden. Für die stets bedingte Entlassung aus der Unterbringung - wie sie nach § 42 h StGB möglich ist - kommt allerdings eine psychotherapeutische Behandlung kaum in Frage. Auch hier können zwar dem zur Entlassung kommenden, nach den §§ 42 b, 42 c und 42 d StGB Untergebrachten besondere Pflichten auferlegt werden, jedoch wird hier eine ausgesprochen psychotherapeutische Heilbehandlung kaum angebracht sein, da die nach dieser Vorschrift mit Auflagen erfaßbaren Straftäter mit den Methoden der Psychotherapie kaum ansprechbar sein dürften²⁾.

2. DIE HEILERZIEHERISCHE BEHANDLUNG IM JUGENDSTRAFRECHT

Im JGG 1953 sind dem Richter die folgend dargestellten drei rechtlichen Möglichkeiten eröffnet worden, eine heilerzieherische Behandlung für Jugendliche und u. U.

1) Gerhard SIMSON: "Die bedingte Freilassung im modernen Recht". Z. St. W. 1955, Seite 52.

2) Siehe oben Abschnitt II, 1.

auch heranwachsende Straftäter anzuordnen.

a) Die heilerzieherische Behandlung als Weisung unter den Erziehungsmaßregeln

Unter den Erziehungsmaßregeln des § 9 JGG, die den das ganze JGG beherrschenden Erziehungsgedanken als einzigen Zweck beinhalten ¹⁾, enthält § 10 Abs. II JGG die Weisung, "sich einer heilerzieherischen Behandlung durch einen Sachverständigen zu unterziehen". Nach den auf Grund einer Vereinbarung der Landesjustizverwaltungen am 15. II. 1955 erlassenen und am 1. III. 1955 in Kraft getretenen Richtlinien für das JGG ²⁾ sollen Weisungen "bei nicht allzu schwerwiegenden Verfehlungen in Betracht" kommen, "die durch ungünstige äußere Einflüsse, Erziehungsmängel oder Fehlerziehung minderen Grades oder durch seelische, geistige oder charakterliche Schwächen oder Störungen des Jugendlichen bedingt sind". ³⁾

Für die Erteilung der besonderen Weisung des § 10 Abs. II JGG gelten die allgemeinen Voraussetzungen für die Anwendung von Erziehungsmaßregeln, nämlich Erziehungsbedürftigkeit und Erziehungsfähigkeit. Außerdem muß die Erziehungsmaßregel als Reaktion auf die Verfehlung des jugendlichen Delinquenten ausreichend sein (§ 5 Abs. II JGG). Sowohl die Frage der Erziehungsbedürftigkeit als auch die der Erziehungsfähigkeit ist lediglich hinsichtlich der im JGG zur Verfügung stehenden Erziehungsmaßregeln zu prüfen ⁴⁾. Die dritte Voraussetzung, nämlich ob die Erziehungsmaßregeln des § 9 JGG als staatliche Reaktion auf die Verfehlung ausreichend sind, ist im JGG nur negativ bestimmt. Diese Bestimmung liegt darin, daß in den §§ 13 Abs. I und 17 Abs. II JGG die Voraussetzungen für die Anwendung von Zuchtmitteln und Jugendstrafe festgelegt sind. Danach wird Jugendstrafe dann verhängt, wenn in der Straftat zum Ausdruck gekommen ist, daß der Jugendliche bereits "schädliche Neigungen" entwickelt hat, die eine Erziehung durch die Erziehungsmaßregeln des § 9 JGG und die Zuchtmittel des § 13 JGG unmöglich machen. Daneben ist aber auch dann Jugendstrafe geboten, wenn die Schwere der Schuld dies erfordert ⁵⁾. Ein Zuchtmittel wird nach § 13 Abs. I

1) DALLINGER-LACKNER: "JGG". München/Berlin, 1955. Anm. I zu § 9 JGG. Ferner auch Nr. 1 der Richtlinien zu § 9 JGG.

2) Die Richtlinien werden bei DALLINGER-LACKNER, a. a. O. und bei Gerhard GRETHLEIN: "JGG". Stuttgart, 1959 bei den betreffenden §§ abgedruckt, zu denen sie ergangen sind.

3) Nr. 1 der Richtlinien zu § 10 JGG.

4) DALLINGER-LACKNER, a. a. O. Anm. 4 und 5 zu § 9 JGG.

5) Dies ist eine der wenigen Vorschriften im JGG, in denen der Erziehungsgedanke zu Gunsten einer unbedingt erforderlichen Durchführung des Schuldprinzips zu-

JGG dann angewandt, wenn Jugendstrafe einerseits nicht erforderlich ist, andererseits "dem Jugendlichen aber eindringlich zum Bewußtsein gebracht werden muß, daß er für das von ihm begangene Unrecht einzustehen hat". Hält der Jugendrichter beide Voraussetzungen - nämlich die der Jugendstrafe und des Zuchtmittels - für nicht gegeben, so ist davon auszugehen, daß die Erziehungsmaßregeln eine ausreichende Reaktion auf die Verfehlung des Jugendlichen darstellen ¹⁾.

Gemäß § 8 Abs. I JGG ist jedoch auch eine Koppelung von Erziehungsmaßregeln und Zuchtmitteln möglich. Bezüglich der in diesem Zusammenhang unter den Erziehungsmaßregeln allein interessierenden Weisungen wird jedoch eine Koppelung mit der Fürsorgeerziehung übereinstimmend als unzweckmäßig angesehen ²⁾.

Weisungen können nach § 8 Abs. II JGG auch neben Jugendstrafe erteilt werden, jedoch werden alle Erziehungsmaßregeln - und mit ihnen auch die Weisung der heilerzieherischen Behandlung - neben der Jugendstrafe einer sorgfältigen Prüfung auf ihre Zweckmäßigkeit hin bedürfen, und es wird meist ratsam sein, zunächst einmal den Erfolg der Jugendstrafe abzuwarten ³⁾.

Die im Verfahren nach § 53 JGG dem Jugendrichter gegebene Möglichkeit, die Anordnung von Erziehungsmaßregeln dem Vormundschaftsrichter zu überlassen ⁴⁾, soll im Rahmen dieser Arbeit nicht erwähnt werden, da die allerdings auch auf diesem Wege mögliche Anordnung einer heilerzieherischen Behandlung keine Maßnahme des Strafrechts mehr wäre, sondern bereits in den Bereich des Vormundschaftsrecht fallen würde ⁵⁾.

Fortsetzung der Fußnote 5 von Seite 53:

rückgedrängt wurde, um in jedem Falle eine gerechte, d.h. im Schuldstrafrecht schuldangemessene Strafe aussprechen zu können.

1) DALLINGER-LACKNER: "Jugendgerichtsgesetz". München/Berlin, 1955, Anm. 18 zu § 5 JGG.

2) DALLINGER-LACKNER: a. a. O. Anm. 12 zu § 8 JGG. Gerhard GRETHLEIN: "Jugendgerichtsgesetz". Stuttgart, 1959, Anm. 3a Ziffer 1 zu § 8 JGG. Friedrich SCHAFFSTEIN: "Jugendstrafrecht"; Stuttgart, 1959, Seite 63.

3) DALLINGER-LACKNER: a. a. O. Anm. 16 zu § 8 JGG und Gerhard GRETHLEIN a. a. O. Anm. 3a Ziffer 3 zu § 8 JGG.

4) Hiernach wäre es auch möglich, sofern darin nicht geradezu eine Umgehung des Koppelungsverbot es liegt, daß der Jugendrichter im Jugendstrafverfahren z. B. auf Jugendarrest erkennt und im übrigen gemäß § 53 JGG verweist. (Gerhard GRETHLEIN: "Jugendgerichtsgesetz". Stuttgart, 1959, Anm. 2b zu § 8 JGG).

5) Zu den vormundschaftsrichterlichen Erziehungsmaßregeln vgl. POTRYKUS: "Kommentar zum Jugendgerichtsgesetz", 3. Aufl., Darmstadt, 1954, Anm. 3 und 4 zu § 9 JGG.

Unter den Weisungen des § 10 JGG nimmt die der heilerzieherischen Behandlung eine Sonderstellung ein. Das kommt schon rein formell durch die Fassung in einem besonderen Absatz II zum Ausdruck und wird vollends deutlich, wenn man die gegenüber den anderen Weisungen besondere Voraussetzung der Zustimmung der Erziehungsberechtigten und gesetzlichen Vertreter in Betracht zieht. Diese Regelung wurde nicht etwa wegen der später noch zu erörternden Kostenfrage geschaffen, sondern in erster Linie, um die aktive Mitarbeit der nächsten Angehörigen und des Jugendlichen selbst zu sichern, weshalb nach Vollendung des 16. Lebensjahres auch dessen Zustimmung erforderlich ist. Der Ausdruck Zustimmung ist allerdings an dieser Stelle etwas mißverständlich. Leider stellt das juristische Vokabular keine entsprechend kurze Formel zur Verfügung, wenn im Gesetz ausgesprochen werden soll, was diese Zustimmung nach dem Wesen jeder heilerzieherischen Behandlung eigentlich sein soll, nämlich aktive Mitarbeit und Unterstützung im Bemühen um den jugendlichen Delinquenten ¹⁾.

Da die spezielle Weisung des § 10 Abs. II JGG insbesondere auch neben Jugendarrest und Verwarnung zulässig ist, ergibt sich in der Jugendstrafrechtspflege ein sehr weites Feld für die heilerzieherische Behandlung. Wenn im Bereich der Jugendstrafe auch von der Möglichkeit nach § 10, Abs. II JGG aus Zweckmäßigkeitserwägungen kein Gebrauch gemacht werden sollte, so sind für die Jugendstrafe jedoch noch zwei weitere Möglichkeiten gegeben, eine heilerzieherische Behandlung anzuordnen.

b) Die heilerzieherische Behandlung als Auflage bei der zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe

Auch das JGG kennt wie das StGB eine Strafaussetzung zur Bewährung. Unter den - im wesentlichen der Strafaussetzung zur Bewährung im Erwachsenenstrafrecht sehr ähnlichen - Voraussetzungen des § 21 JGG kann gemäß § 20 JGG eine Jugendstrafe bis zur Höchstgrenze von einem Jahr ausgesetzt werden. Während der Bewährungszeit - nach § 22 JGG zwei bis drei Jahre - kann auf Grund § 23 i. V. m. § 10 Abs. II JGG auch eine heilerzieherische Behandlung als Auflage angeordnet werden. Dabei müssen außer den speziellen Voraussetzungen für die Strafaussetzung zunächst die Voraussetzungen für die Verhängung der Jugendstrafe vorliegen, wie sie § 17 Abs. II JGG bestimmt, nämlich

- 1) daß wegen der in der Tat zum Ausdruck gekommenen schädlichen Neigungen des Täters Erziehungsmaßregeln oder Zuchtmittel nicht ausreichen oder daß

1) Vgl. Hermann STUTTE: "Indikation und Möglichkeiten ...". R.d.J. 7. Jhg. 1959, Seite 38 und derselbe "Zur Frage der heilerzieherischen Behandlung ...". in Mon. Krim. 39. Jhg. 1956, Seite 105.

2) die Schwere der Schuld Strafe erfordert ¹⁾.

Die Jugendstrafe stellt innerhalb des Tatfolgenkataloges des JGG die schwerste Reaktion dar, und es könnte fraglich sein, ob wegen der dem zu Jugendstrafe Verurteilten bereits anhaftenden schädlichen Neigungen eine Aussetzung der Jugendstrafe allzu oft in Betracht kommen soll und kann. Leider enthalten die Vorschriften über Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung keine dem § 23 Abs. III StGB nachgebildete Vorschrift, durch die bereits eine Vorauswahl unter den später einer heil-erzieherischen Behandlung zuzuführenden Tätern getroffen wird. Es wäre durchaus auch im JGG vertretbar, eine ähnliche Ausschlußbestimmung etwa für Täter zu schaffen, die bereits eine längere Jugendstrafe verbüßt haben. Will man Jugendstrafen von mehr als einem Jahr nicht aussetzen, so dürfte man konsequenterweise auch eine Jugendstrafe von acht Monaten dann nicht aussetzen, wenn ihr bereits eine Jugendstrafe von mehr als einem Jahr Dauer vorausging.

Aber nicht nur wegen der schädlichen Neigungen des zu Jugendstrafe Verurteilten, sondern vor allem auch in Anbetracht der Vorschrift des § 18 JGG, der das Mindestmaß der Jugendstrafe auf 6 Monate, das Höchstmaß auf fünf Jahre festsetzt, und des § 19 JGG, der eine Jugendstrafe von unbestimmter Dauer zuläßt, könnte die Vermutung naheliegen, daß im Rahmen der Aussetzung einer Jugendstrafe zur Bewährung wenig Platz sei für die Anwendung einer Auflage gemäß § 10 Abs. II JGG, da Jugendstrafen nur in dem relativ engen Bereich von sechs Monaten bis zu einem Jahr aussetzungsfähig sind.

Demgegenüber weisen die Kriminalstatistiken des Statistischen Bundesamtes ²⁾ jedoch eine immerhin nicht unbeachtliche Zahl von Fällen ausgesetzter Jugendstrafe auf.

Die folgende Tabelle gibt die absoluten Zahlen der Fälle an, in denen eine Jugend-

1) Die Bestimmung, daß Jugendstrafe auch wegen der Schwere der Schuld verhängt werden soll, ist ein Beispiel dafür, daß selbst das vom Erziehungsgedanken getragene Jugendstrafrecht eine Ahndung im Rahmen der Schuld verlangt, um so trotz starker Betonung erzieherischer Sanktionen, die Grenze der schuldangemessenen und gerechten Strafe nicht zu überschreiten. Joachim HELLMER ("Die Strafaussetzung zur Bewährung im Jugendstrafrecht", Berlin/Neuwied, Darmstadt, 1959, Seite 1) betont, daß gerade im Jugendstrafrecht die Strafe starke rechtliche Bindungen braucht, um eine gerechte Behandlung zu gewährleisten, da der Jugendliche auf eine unangemessene oder gar ungerechte Strafe viel empfindlicher reagiert als ein Erwachsener.

2) Diese Statistiken sind den maschinenschriftlich vervielfältigten "Mitteilungen des Statistischen Bundesamtes", "Kriminalstatistik für 1957" und "Kriminalstatistik für 1958" entnommen.

strafe nach § 20 JGG ausgesetzt wurde. Leider war es anhand der Statistischen Berichte des Bundesamtes nur für die Jahre 1957 und 1958 möglich, Zahlen über die ausgesetzte Jugendstrafe zu finden. In den früheren Jahrgängen ist noch keine entsprechende Rubrik geführt worden.

Im Bundesgebiet (ohne Saar und Berlin) zu ausgesetzter Jugendstrafe verurteilte Jugendliche und Heranwachsende		1957	1958
=====			
Jugendliche	wegen Vergehen od. Verbrech.	1528	1822
14 bis 18	wegen Übertretungen	1	2
Jahre	Jugendliche insgesamt	1529	1824
=====			
Heranwachsende (18 bis 21 Jahre) nach JGG abgeurteilt	wegen Vergehen oder Verbrechen	1703	1952
	wegen Übertretungen	2	4
	Heranwachsende insgesamt	1705	1956
=====			
Jugendliche und Heranwachsende insgesamt		3234	3780
=====			

Im Vergleich zu der in der folgenden Tabelle festgestellten Gesamtzahl der nach Jugendstrafrecht verurteilten Jugendlichen und Heranwachsenden kommt diesen Zahlen zwar keine dominierende Bedeutung zu, aber es ist dennoch erkennbar, daß auch die ausgesetzte Jugendstrafe dem Richter ein immerhin zahlenmäßig nicht unbedeutendes Feld für die Anwendung der heilerzieherischen Behandlung als Bewährungsaufgabe gibt.

Nach Jugendstrafrecht verurteilte ⁺⁾ Jugendliche und Heranwachsende im Bundesgebiet ohne Saar und Berlin.		1957	1958
=====			
Wegen eines Verbrechens oder Vergehens		66.071	63.659
Wegen Übertretungen		2.278	1.949
=====			
Insgesamt		68.349	65.608
=====			

⁺⁾ "Verurteilt" bedeutet sämtliche zur Anklage gekommenen Fälle abzüglich der freigesprochenen.

c) Die heilerzieherische Behandlung im Rahmen der bedingten Verurteilung

Das JGG gibt schließlich noch an einer dritten Stelle die Möglichkeit, eine heilerzieherische Behandlung als Auflage anzuordnen. Hat ein Jugendlicher eine Tat schuldhaft begangen, für deren Ahndung Jugendstrafe in Frage käme, so kann der Richter, sofern nicht wegen der besonderen Schwere der Schuld Jugendstrafe anzuwenden ist ¹⁾, gemäß § 27 JGG "die Schuld des Jugendlichen feststellen, die Entscheidung über die Verhängung der Jugendstrafe aber für eine von ihm zu bestimmende Bewährungszeit aussetzen" ²⁾. Voraussetzung hierfür ist, daß "nicht mit Sicherheit beurteilt werden" kann, "ob in der Straftat des Jugendlichen schädliche Neigungen ... hervorgetreten sind". Diese Ungewißheit muß auch noch "nach Erschöpfung der im Verfahren bestehenden Ermittlungsmöglichkeiten" nicht ausgeräumt worden sein ³⁾. In der Regel wird deshalb ein Sachverständiger zu hören sein, bevor es zur Anwendung des § 27 JGG kommen kann. Potrykus ⁴⁾ mißt dieser Institution deshalb auch nur Ausnahmecharakter zu, was insbesondere von Dallinger-Lackner ⁵⁾ bestritten wird. Aber auch diese Autoren gestehen zu, daß die bedingte Verurteilung in § 27 JGG "in einem verhältnismäßig engen Rahmen im deutschen Recht erprobt werden soll" ⁶⁾. Während wir bei der Aussetzung der Jugendstrafe gemäß § 20 JGG noch von einem relativ häufig angewandten Rechtsinstitut sprechen konnten, muß bezüglich des § 27 JGG gesagt werden, daß er in der bisherigen Praxis der deutschen Jugendgerichte selten angewandt worden ist. Im

1) Richtlinien zum JGG: Nr. 1 zu § 27 JGG.

2) Wilhelm DALLINGER und Karl LACKNER: "Jugendgerichtsgesetz". München/Berlin, 1955, Anm. 7 zu § 27 JGG.

3) Zur Entwicklung und besonderen Bedeutung dieser der englischen Probation nachgebildeten Rechtsvorschrift vgl. die kurze Darstellung von Gerhard POTRYKUS: "Kommentar zum Jugendgerichtsgesetz". Darmstadt, 3. Aufl. 1954; Vorbem. vor § 27 JGG und DALLINGER-LACKNER: a. a. O. Einführung Nr. 54 und 55, sowie den Aufsatz von Gerhard POTRYKUS: "Über die bedingte Verurteilung nach §§ 27 ff JGG", in MDR 1954, Seite 456 ff.

4) Gerhard POTRYKUS: a. a. O. Anm. 2 zu § 27 JGG, und derselbe in "Über die bedingte Verurteilung nach §§ 27 ff JGG". in MDR 1954, Seite 456. Die Meinung von Potrykus teilen Friedrich SCHAFFSTEIN: "Jugendstrafrecht", Stuttgart, 1959, Seite 121 und OLG Frankfurt in NJW 1955 Seite 603.

5) DALLINGER-LACKNER: a. a. O. Anm. 12 zu § 27 JGG.

6) DALLINGER-LACKNER: "Jugendgerichtsgesetz". München/Berlin, 1955. Anm. 12 zu § 27 JGG.

Rahmen der §§ 27, 29 i. V. m. §§ 23, 10 Abs. II JGG wird es deshalb auch selten zur Anordnung der heilerzieherischen Behandlung als Auflage kommen. Die aus den Statistischen Berichten für 1957 und 1958 ersichtlichen, absoluten Zahlen für das Gebiet der Bundesrepublik ohne Berlin und Saar sind aus der folgenden Tabelle zu entnehmen. Die verhältnismäßig geringe Bedeutung dieser Zahlen erweist ein Vergleich mit der Gesamtzahl der im gleichen Zeitraum Verurteilten ¹⁾.

Im Bundesgebiet (ohne Berlin und Saar) nach § 27 JGG bedingt Verurteilte.		1957	1958
Jugendliche	wegen Vergeh. od. Verbrech.	529	448
14 bis 18	wegen Übertretungen	-	-
Jahre	Jugendliche insgesamt	529	448
Heranwachsende (18 bis 21 Jahre) nach JGG abgeurteilt	wegen Vergeh. od. Verbrech.	371	362
	wegen Übertretungen	-	-
	Heranwachsende insgesamt	371	362
Jugendliche und Heranwachsende insgesamt		900	810

3. ZUR FRAGE DER KOSTENTRAGUNG BEI DER HEILERZIEHERISCHEN, BZW. PSYCHOTHERAPEUTISCHEN BEHANDLUNG

Im Rahmen der Erörterung der geltenden gesetzlichen Regelung darf nicht vergessen werden, daß sie keine Bestimmung über die Kostentragung bei der Anordnung einer heilerzieherischen, bzw. psychotherapeutischen Heilbehandlung enthält ²⁾. Die Richtlinien zu § 10 JGG sprechen zwar unter Nr. 5 eine Empfehlung dahingehend aus, daß vor Erteilung der Weisung die Kostenlast zu regeln sei. Auch geben

1) Vgl. Tabelle Abschnitt III, 2, b am Ende.

2) Kurt-Wolfgang RIEDEL ("Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht", Diss. iur. Hamburg, 1955, Seite 80) kommt deshalb zu dem Ergebnis, daß der Verurteilte die Kosten selber tragen müsse, wenn sich nicht seine Krankenkasse oder die öffentliche Fürsorge dazu bereit erklärt.

die Richtlinien an dieser Stelle orientierende Hinweise, wie eine solche Regelung vorgenommen werden könnte. Eine definitive Lösung der Kostenfrage ist damit aber noch nicht gefunden.

Auch das im Zusammenhang mit den Beratungen über die Richtlinien zum JGG ergangene Schreiben des Bundesministers der Justiz vom 4. X. 1954 ¹⁾, das sich u. a. auch mit der Kostenfrage befaßt, kommt nach unverbindlichen Empfehlungen zu dem Ergebnis, "daß die Kostentragung bei der augenblicklichen Rechtslage immer nur im Einzelfall geklärt werden kann". Es wird sich wohl kaum statistisch erfassen lassen, in wievielen Fällen eine heilerzieherische oder psychotherapeutische Behandlung mehr oder minder uneingestanden wegen der ungelösten Kostenfrage abgelehnt oder stillschweigend außer acht gelassen wurde. Aber eins wird man mit aller Entschiedenheit sagen können und müssen, nämlich daß eine kriminalpolitisch noch so gute Maßnahme einfach nicht brauchbar sein kann, wenn der Gesetzgeber nicht auch die Mittel zu ihrer Durchführung zur Verfügung stellt oder zumindest deren Beschaffung regelt.

Daß die Kosten der psychotherapeutischen Behandlung trotz der über einen Kostenanschlag sehr variierenden Angaben ²⁾ auf alle Fälle relativ hoch sind, bedarf keiner besonderen Erwähnung. Gerade deshalb ist die Frage nach ihrer Deckung so besonders dringend.

Es ist zunächst allgemein anerkannt ³⁾, daß die Behandlungskosten keine Gerichtskosten sind und deshalb auch nicht der Regelung des § 465 StPO unterliegen. Bei der Erörterung der verschiedenen Möglichkeiten, die Kostenfrage zu regulieren, darf zunächst die von ärztlicher und psychologischer Seite immer wieder gegebene Anregung nicht außer Betracht bleiben, daß der zu behandelnde Patient einen seinen Möglichkeiten angemessenen Beitrag auf alle Fälle leisten sollte, auch

1) Wörtlich abgedruckt bei DALLINGER-LACKNER: "Jugendgerichtsgesetz", München/Berlin, 1955, Anm. 33 zu § 10 JGG.

2) Es seien hier zur Veranschaulichung der bestehenden, sehr voneinander abweichenden Schätzungen nur zwei allerdings sehr extreme Beispiele angeführt: BÖHME, Albrecht: "Psychotherapie und Kastration". München, 1935, Seite 67 sieht 12 Behandlungsstunden als i. d. Regel bis zu einem vorläufigen Abschluß genügend an, während A. MITSCHERLICH in "Gutachten und Stellungnahmen ..." Bonn, 1958, Seite 112 einen Durchschnitt von 120 Behandlungsstunden angibt.

3) Schreiben des Bundesjustizministers vom 4. X. 1954, abgedruckt bei Dallinger-Lackner: "JGG", München/Berlin, 1955, Anm. 33 zu § 10 JGG und Gerhard POTRYKUS: "Jugendgerichtsgesetz", Darmstadt, 3. Aufl. 1954, Anm. 8 zu § 10 JGG.

wenn es sich dabei um ganz minimale Beträge handelt. Die Beteiligung des Straffälligen an der Kostenlast ist eine "Grundforderung der tiefenpsychologischen Behandlung" ¹⁾. Selbstverständlich darf die Behandlung nicht von der Zahlungsfähigkeit des Straffälligen abhängig gemacht werden, da dann die psychotherapeutische Heilbehandlung ein Privileg begüterter Kreise werden würde ¹⁾. Es geht aber auch nicht an, daß - wie Stutte berichtet ²⁾ - die Behandlung völlig unentgeltlich durchgeführt wird. Es wird deshalb immer wieder vorgeschlagen, die Bezirksfürsorge- und Jugendämter zur Kostentragung heranzuziehen ³⁾, wobei allerdings hinsichtlich der praktischen Durchführung in der Regel verkannt wird, daß dafür bestimmte, u. U. sehr enge gesetzliche Voraussetzungen erfüllt sein müssen ⁴⁾. Außerdem sind durch die Fürsorge gewährte Unterstützungen in der Regel zurückzuzahlen, was ebenfalls nicht für die Anwendung fürsorgerechtlicher Unterstützung im Bereich der Behandlung Straffälliger spricht, da die Rückforderung den gerade in den normalen Arbeitsprozeß des allgemeinen Wirtschaftslebens wieder Eingordneten dort stark belasten könnte.

Auch unter Heranziehung der Vereinigung für Jugendgerichtshilfe und ähnlicher Institutionen wird es nur in geringen Ausnahmefällen möglich sein, die Kostentragung zu sichern. Aus diesem Engpaß ist für Baden-Württemberg mit der Verordnung des Justizministers vom 3. Mai 1957 ⁵⁾ ein Ausweg gefunden worden. Unter III bringt diese Verordnung eine ganze Reihe offenbar nacheinander auszuschöpfender Möglichkeiten der Gewinnung eines Kostenträgers. Die Verordnung führt auf:

- 1) den Beschuldigten selbst.
- 2) den für ihn Unterhaltsverpflichteten.
- 3) den Träger der Sozialversicherung.
- 4) den nach den Reichsgrundsätzen über Voraussetzungen, Art und Maß der öffentlichen Fürsorge vom 4. XII. 1923 ⁶⁾ i. d. F. des Gesetzes über die Änderung und Ergänzung fürsorgerechtlicher Bestimmungen vom 20. VIII. 1953 ⁷⁾ zu Fürsorge-

1) A. MITSCHERLICH, a. a. O. Seite 112. und R. REDHARDT "Strafaussetzung zur Bewährung und ärztliche Behandlung als Bewährungsaufgabe". Mon. Krim. 1958, 41. Jhg., Seite 173.

2) Hermann STUTTE: "Indikationen und Möglichkeiten der heilerzieherischen Behandlung jugendlicher Rechtsbrecher". R. d. J. 1959, Seite 42.

3) Hermann STUTTE: a. a. O. Seite 42. und Gerhard POTRYKUS, a. a. O. Anm. 8 zu § 10 JGG.

4) vgl. hierzu das Schreiben des Bundesministers der Justiz vom 4. X. 1954 bei Dallinger-Lackner: a. a. O. Anm. 33 zu § 10 JGG.

5) Abgedruckt in "Die Justiz", 1957, Seite 166 ff.

6) RGBl. 1924, Teil I, Seite 765 ff.

7) BGBl. 1953, Teil I, Seite 967 ff.

maßnahmen verpflichteten Fürsorgeverband.

- 5) die freien Vereinigungen für Jugendhilfe und andere gemeinnützige Institutionen, denen Mittel aus Geldauflagen zufließen.

Für den Fall jedoch, daß die Kosten einer Behandlung gar nicht in anderer Weise gedeckt werden können, steht beim Justizministerium ein Sonderfonds zu diesem Zweck zur Verfügung, um die Behandlung auf alle Fälle zu gewährleisten.

Diese in Baden-Württemberg getroffene Regelung war dringend erforderlich, wenn die psychotherapeutische und heilerzieherische Behandlung nicht ein leerer Programmsatz bleiben sollte, und es sollte versucht werden, auch in anderen Bundesländern eine derartige Lösung zu finden. Die Sicherstellung der finanziellen Mittel aus dem genannten Fonds des Justizministeriums ist durch eine Vormerkung schon vor der Rechtskraft des Urteils möglich, wodurch ein trotz des umständlichen Gebotes, erst nach anderen Kostenträgern zu suchen, recht gangbarer Weg eingeschlagen wurde. Wenn die Bewilligung der Gelder in ihrem heute noch etwas umständlichen Verfahren auch noch verbessert werden sollte, so muß dieser erste Schritt zur Aktualisierung der neuen Institute des deutschen Strafrechts doch begrüßt werden. Es soll an dieser Stelle ausdrücklich dahingestellt bleiben, ob die englische Regelung der Kostentragung ¹⁾ unbedingt nachahmenswert ist, denn es lassen sich erhebliche Bedenken gegen eine derartige Lösung vorbringen ²⁾. Zu erwägen bleibt für die Zukunft, ob nicht die Krankenkassen als Sozialversicherungsträger mehr als bisher zu den Kosten herangezogen werden könnten. In der Praxis sind hier bereits auf Grund lokaler Absprachen zwischen Justiz und Sozialversicherungsträger brauchbare Möglichkeiten eröffnet worden ³⁾ und die Beanspruchung der Krankenkassen erscheint mir gerade wegen der über das eigentliche strafrechtliche Anliegen der Verhütung von Straftaten hinausgehenden, individualtherapeutischen Wirkung einer solchen Maßnahme durchaus gerechtfertigt.

1) Nach Rudolf SIEVERTS in "Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission", Bonn, 1956 ff. Band I, Seite 262 ist nach englischem Recht mit der richterlichen Anordnung auch die Übernahme der Kosten durch den Staat verbunden. Diese Regelung halte ich jedoch vom therapeutischen Standpunkt aus gesehen für verfehlt. Der Patient soll gerade durch Übernahme wenigstens eines Teiles der Kosten zeigen, daß ihm die Behandlung ein ernstes Anliegen ist. Vgl. über die Kostentragung nach englischem Recht Dora von CAEMMERER: "Probation. Aufbau und Praxis des englischen Systems der Bewährungshilfe", München/Düsseldorf, 1952, Seite 133.

2) So insbesondere die Forderung der Psychotherapeuten und Ärzte nach Beteiligung des Patienten (vgl. oben Seite 61), die mir durchaus berechtigt erscheint.

3) Siehe Albrecht BÖHME: "Psychotherapie und Kastration", München, 1935, Seite 45 und 65.

4. KRITIK AN DER JETZIGEN GESETZLICHEN REGELUNG DER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN, BZW. HEILERZIEHERISCHEN BEHANDLUNG

Die in diesem Kapitel dargestellten gesetzlichen Bestimmungen des JGG und des allgemeinen Strafrechts sind die einzigen Möglichkeiten, in denen der Richter nach dem geltenden Recht eine psychotherapeutische oder eine heilerzieherische Behandlung anordnen kann. Die Versuche, auch in anderen Fällen eine derartige Behandlung anzusetzen ¹⁾, entbehren der Rechtsgrundlage und sind deshalb unzulässig. Damit sollen keineswegs die z. T. ergangenen Vorschläge für eine künftige und anders ausgestaltete gesetzliche Regelung kritisiert und angegriffen werden. De lege ferenda ergehende Vorschläge sind zur Weiterentwicklung des geltenden Rechts unbedingt erforderlich, nur dürfen die Vorstellungen des de lege ferenda vielleicht einmal Möglichen nicht die Grenzen des de lege lata Zulässigen verweisen. Im Rahmen der mit dieser Arbeit versuchten Bestandsaufnahme der heute für die psychotherapeutische Heilbehandlung im Strafrecht geschaffenen Anwendungsmöglichkeiten müssen die nur de lege ferenda denkbaren Möglichkeiten der Behandlung als Teil des Strafvollzuges jedoch außer Betracht bleiben.

Selbstverständlich sollte es eine Minimalanforderung an unseren Strafvollzug sein, die Begegnung mit den Straffälligen in der Strafanstalt zu einem psychagogischen Anliegen auszugestalten - wie Karl PIETSCH ²⁾ es fordert. Leider sind wir von einer solchen Haltung meist noch sehr weit entfernt. Eine derartige von psychotherapeutischem Gedankengut getragene Begegnung mit dem Straffälligen wäre jedoch auch nicht als eine förmliche psychotherapeutische Behandlung zu verstehen, wie wir sie als Auflage und Weisung im geltenden Strafrecht erörtern. Dabei handelt es sich vielmehr um eine Frage nach der Ausgestaltung des Strafvollzuges, die hier nicht dargestellt werden kann.

Über den Bereich der rein psychologischen und pädagogischen Durchdringung des

1) S. W. ENGEL: "Forensische Psychotherapie bei Jugendlichen und Heranwachsenden" in NJW 1958, Seite 613 ff berichtet z. B. darüber, daß bei Jugendlichen eine Behandlung bereits in der Untersuchungshaft begann. Sofern nicht eine Unterbringung nach § 73 JGG oder eine vorläufige Anordnung über die Erziehung entsprechend § 71 JGG getroffen wurde, erscheint mir eine Behandlung während der Untersuchungshaft besonders bedenklich. Selbst neben dem das JGG beherrschenden Gedanken der Erziehung dürften die besonders starken rechtlichen Garantien, die jeder, auch der jugendliche Untersuchungsgefangene genießt, eine bereits vor der Verurteilung liegende Behandlung verbieten.

2) Karl PIETSCH: "Die Behandlung frühkrimineller Täter im Strafvollzug aus der Sicht des Psychotherapeuten" in Krim. -biol. Geg. Fr. Heft 3, Stuttgart, 1958, Seite 73 ff.

Vollzuges hinaus besteht die Möglichkeit, den Strafgefangenen freiwillig für eine eigentliche psychotherapeutische Behandlung zu gewinnen. PETERS 1) hat diese Möglichkeit für "Täter im Sexualbereich" eingehend untersucht, gelangt jedoch zu dem Ergebnis, daß die heutige Situation des Strafvollzuges nicht "das notwendige Klima für die Erfüllung der Aufgabe" mitbringt 2).

Das geltende Strafrecht eröffnet rein rechtlich gesehen nach unseren bisherigen Ausführungen folgende Möglichkeiten, eine heilerzieherische oder psychotherapeutische Heilbehandlung für Straffällige anzuordnen:

A. Im Erwachsenenstrafrecht:

- 1) § 24 Abs. I Ziff. 3 i. V. m. § 23 StGB.
- 2) § 26 i. V. m. § 24 Abs. I Ziff. 3 StGB.
- 3) § 42 h StGB.

B. Im Jugendstrafrecht:

- 1) § 10 Abs. II JGG.
- 2) §§ 20, 23 i. V. m. § 10 Abs. II JGG.
- 3) §§ 27, 29 i. V. m. §§ 23, 10 Abs. II JGG.

Diese Vielfalt der möglichen Anwendungsfälle ergibt sich insbesondere dadurch, daß im Erwachsenenstrafrecht auf die Weisungen bei der Strafaussetzung zur Bewährung und im Jugendstrafrecht auf die Weisungen des § 10 und die besonderen Pflichten des § 15 JGG verwiesen wird. Verweisungen sind eine vom Gesetzgeber häufig angewandte Methode der Gesetzestechnik und lassen Wiederholungen vermeiden, jedoch wird die Rechtslage durch diese sehr abstrakte Fassung kaum klarer. Darüber hinaus verliert ein Rechtsinstitut dadurch, daß es unter den verschiedensten Voraussetzungen im Zusammenhang mit anderen Instituten angewandt werden muß, in der Regel an eigenem Profil. Gerade die psychotherapeutische Heilbehandlung ist jedoch ein recht intensives Mittel zur Beeinflussung des Rechtsbrechers und nimmt auch gegenüber den sonstigen Auflagen und Weisungen auf Grund ihrer spezifischen Eigenart eine Sonderstellung ein, so daß man sich fragen kann, ob es nicht zweckmäßiger wäre, die psychotherapeutische Heilbehandlung, wenn auch nicht unbedingt zu einer selbständigen Maßnahme zu machen, so doch auf jeweils ein Rechtsinstitut im JGG und im allgemeinen Strafrecht zu beschränken. Den eben dargelegten Gefahren der jetzigen Regelung könnte dadurch wirksam begegnet werden. Gewiß gibt es auch Gründe, die dagegen sprechen. Es wird insbesondere eingewandt werden können, daß hinsichtlich dieser Maßnahmen noch nicht genügend Erfahrungen vorliegen, um entweder ein selbständiges Institut zu schaffen

1) Karl PETERS: "Grundprobleme der Kriminalpädagogik", Berlin, 1960, Seite 298 ff.

2) DERSELBE, a. a. O. Seite 304.

oder aber zu entscheiden, an welches andere Institut des geltenden Rechts diese Maßnahme nun endgültig angeschlossen werden soll. W. VILLINGER und H. EHRHARDT haben wahrscheinlich aus ähnlichen Erwägungen vorgeschlagen ¹⁾, in der jetzt vorbereiteten Strafrechtsreform keine Änderungen der gesetzlichen Regelung vorzunehmen, weil dafür noch kein Bedürfnis bestehe.

Wir können jedoch bereits heute feststellen, daß im Erwachsenenstrafrecht die Anordnung der psychotherapeutischen Heilbehandlung im Falle des § 42 h StGB überhaupt nicht und bei der bedingten Entlassung des § 26 StGB recht selten angewandt werden kann. Es wäre also durchaus vertretbar und m.E. aus Gründen der stärkeren Hervorhebung dieser Maßnahme, sowie wegen der ihr eigenen besonders starken individuellen Ausrichtung auf den Täter sogar zu fordern, daß im Erwachsenenstrafrecht die Anordnung der psychotherapeutischen Heilbehandlung künftig nur im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung möglich ist. Dahingehend dürfte auch eine Äußerung Krilles auf der 12. Sitzung der großen Strafrechtskommission ²⁾ zu verstehen sein.

Auch im JGG sollte eine Beschränkung der Anordnungsmöglichkeiten heilerzieherischer Behandlung vorgenommen werden. Wegen der Möglichkeit, Weisungen mit anderen Deliktsfolgen zu koppeln, könnte eine Beschränkung auf § 10 Absatz II JGG durchaus denkbar sein. Die in der Literatur gemachten Vorbehalte gegen die Koppelung von Weisungen, wie überhaupt Erziehungsmaßregeln, mit der Jugendstrafe ³⁾ würden für den Fall der Aussetzung der Jugendstrafe oder der bedingten Verurteilung nicht durchgreifen, da man hier den Erfolg der Jugendstrafe naturgemäß nicht abzuwarten braucht, da sie ja gerade nicht vollzogen wird. Da auf Grund der für die Weisungen gegebenen Koppelungsmöglichkeit eine Anwendung des § 10 Absatz II JGG im gesamten Jugendstrafrecht und vor allem auch bei der Jugendstrafe stets gewährleistet ist, sind m.E. die Vorschriften, die zusätzlich zur Möglichkeit der Koppelung eine Anwendung bei der zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe und bei der bedingten Verurteilung zu Jugendstrafe vorsehen, entbehrlich. Es wird durch sie kein neuer Anwendungsbereich gewonnen, sondern lediglich der bereits durch die Koppelungen geschaffene wiederholt.

1) W. VILLINGER und H. EHRHARDT in dem von ihnen für die Deutsche Gesellschaft für Psychiatrie und Nervenheilkunde erstatteten Gutachten. Siehe "Gutachten und Stellungnahme zu Fragen der Strafrechtsreform mit ärztlichem Einschlag". Bonn, 1958, Seite 65.

2) "Niederschriften über die Sitzungen der großen Strafrechtskommission". Bonn, 1956 ff. Band I, Seite 283.

3) Vgl. oben Abschnitt III, 2, a.

Wer gegen eine solche Konzentrierung der heilerzieherischen, bzw. psychotherapeutischen Heilbehandlung auf jeweils ein Rechtsinstitut im JGG und StGB einwenden will, daß mit einer ausdrücklichen Festlegung dieser Maßnahme gewartet werden müsse, bis definitiv feststeht, wo sie am besten einzuordnen sei, dem muß entgegengehalten werden, daß gerade das Strafrecht kein Experimentierfeld ist, auf dem man erst einmal Erfahrungen sammelt. Das Strafrecht ist eines der Rechtsgebiete, die dem Staat notwendigerweise sehr weitgehende Befugnisse gegenüber dem Einzelnen einräumen. Gesetzgeberische Experimente sollten deshalb schon aus rechtsstaatlichen Gründen den Rahmen des dringend Erforderlichen nicht überschreiten. Erfahrungen müssen eben vorher und außerhalb des Bereichs gesetzlicher Zwangsnormen gesammelt werden ¹⁾. Wenn sich der Gesetzgeber dazu entschlossen hat, eine neue Unrechtsfolge ins Gesetz aufzunehmen, dann muß er ihr auch einen klar umrissenen Platz anweisen. Schon die Tatsache, daß ein- und dieselbe Maßnahme im geltenden Recht unter den z.T. sehr verschiedenen Voraussetzungen mehrerer Rechtsinstitute angewandt wird, erscheint mir, abgesehen von der Klarheit des Gesetzes und seiner Übersichtlichkeit, auch wegen der damit unsicher gewordenen Bestimmtheit der Unrechtsfolgen nicht gerade erstrebenswert. Unbestimmt festgelegte Unrechtsfolgen führen leicht zu ungerechten Urteilen.

Der vorliegende Entwurf des neuen Strafgesetzbuches hat die aufgezeigten Schwächen der gesetzlichen Regelung nicht beseitigt. Auf Grund von Verweisungen wird die auch im neuen Recht zulässige Weisung, sich einer psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, sowohl bei der Strafaussetzung zur Bewährung (§ 75 Absatz III des Entwurfs), als auch bei der "Aussetzung des Strafrestes" (§ 79 Absatz III) und bei der "Aussetzung einer Maßregel" (§ 89 Absatz VI) möglich sein. Die Begründung des Entwurfs enthält zu dieser Frage nichts.

Auch bei den Reformarbeiten zum Jugendgerichtsgesetz ²⁾ scheint eine Änderung noch nicht vorgesehen zu sein.

1) Daß das möglich ist, zeigt z.B. Johannes HIRSCHMANN (siehe oben Seite 26/27). Die von ihm auf der Arbeitstagung der kriminalbiologischen Gesellschaft 1951 in München berichteten Untersuchungen wurden nämlich vor Erlass des 3. Strafrechtsänderungsgesetzes vorgenommen.

2) Vgl. hierzu: Rudolf SIEVERTS, "Die 'Große Strafrechtsreform' und das materielle Jugendkriminalrecht", in Mon.Krim., 44. Jhg., 1961, Seite 222 ff.

IV. DIE SYSTEMATISCHE EINORDNUNG DER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN, BZW. HEILERZIEHERISCHEN BEHANDLUNG ALS AUFLAGE, BZW. WEISUNG IN DAS DEUTSCHE STRAFRECHT

1. DIE NOTWENDIGKEIT DER STRAFRECHTSSYSTEMATIK

Die Aufgabe der systematischen Einordnung einer neuen Deliktsfolge in das Ordnungsgefüge des Strafrechts stellt sich bereits aus der Natur der Rechtswissenschaft als einer sowohl von kategorialen, als auch von teleologischen Elementen bestimmten Disziplin ¹⁾. Außerdem erleichtert systematische Klarheit die Rechtsfindung, da nicht nur die inhaltliche Zusammengehörigkeit, sondern auch das Wesen und die Bedeutung der einzelnen Institute klar herausgestellt werden können. Die in den einzelnen Instituten verborgenen besonderen Akzente und Zielrichtungen werden oft erst in der Gegenüberstellung mit ähnlichen Normen klar, weshalb die "logisch-systematische Prüfung" ²⁾ bei der Auslegung von Gesetzen allgemeine Anerkennung gefunden hat. Zu Recht wird deshalb auch die Notwendigkeit der rechtssystematischen Einordnung neuer Normen auch für das Strafrecht von jeher und ganz besonders in den Zeiten großer Reformarbeiten verlangt ³⁾.

2. STRAFE UND MASSNAHME ALS ORDNUNGSKATEGORIEN UNSERES GELTENDEN STRAFRECHTS

Das im geltenden deutschen Strafrecht durch das Gesetz begründete zweispurige Strafrechtssystem mit Strafe und Maßnahme als zwei nicht durchweg scharf voneinander abgesetzten ⁴⁾, sondern polar entgegengesetzten Bereichen ist in den Prinzipien des Schuldstrafrechts verankert und hat aus den auf dem Gebiet des Gewohnheitsverbrechertums gewonnenen Erfahrungen unter dem Aspekt der Gefährlichkeit des Täters eine Korrektur erfahren. Eine extrem konsequente Durchführung

1) Gustav RADBRUCH: "Rechtsphilosophie", 5. Aufl., Stuttgart, 1956, Seite 218.

2) Heinrich LEHMANN: "Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches", 7. Aufl., Berlin, 1952, Seite 53.

3) Aus dem älteren Schrifttum sei hier auf Leopold ZIMMERL verwiesen ("Aufbau des Strafrechtssystems", Tübingen, 1930, Seite 1/2), während in neuester Zeit ein Aufsatz von Günter SPENDEL Beachtung verdient ("Die kriminalpolitischen Aufgaben der Strafrechtsreform", in NJW 1960, Seite 1700 ff., insbesondere Seite 1702).

4) Reinhard MAURACH: "Deutsches Strafrecht". Allgemeiner Teil. 2. Aufl., Karlsruhe, 1958, Seite 625/626.

des Schuldprinzips würde nämlich bedeuten, daß wir strafrechtliche Sanktionen nur bei Vorliegen von Schuld und in deren Rahmen verhängen könnten. Neben das die gerechte Strafe garantierende Schuldprinzip treten deshalb insbesondere die Grundsätze der Spezial- und der Generalprävention, die aus der alle Strafzwecke bestimmenden Grundforderung nach möglichst zweckmäßiger Bekämpfung asozialen Verhaltens eine Durchbrechung des reinen Schuldprinzips bedingen¹⁾. Der Strafe ist deshalb als korrelatives Element die Schuld und den Sicherungsmitteln die Gefährlichkeit zugeordnet²⁾. Auf die Schuld folgt die Strafe; kann auf diese wegen der mangelnden Schuldfähigkeit des Täters nicht anerkannt werden, so wird bei Gefährlichkeit eine Maßregel angeordnet. Dazwischen sind heute Möglichkeiten gegeben, in denen außer der Strafe zusätzlich noch eine Maßregel verhängt wird³⁾. Dadurch wird der Gefährlichkeit des schuldhaft handelnden Täters Rechnung getragen. Dieser soll außer der gerechten Strafe durch eine Maßnahme entweder gebessert oder aber zum Schutze der Gesellschaft isoliert werden. Anknüpfungspunkt für jegliche Unrechtsfolge ist immer die Tat und die in der Tat zum Ausdruck gekommene Schuld und Gefährlichkeit. Während die Strafe stets an der Schuld gemessen wird und retrospektiv auf die Tat bezogen ist, ist das Sicherungsmittel präventiv gemeint und nimmt die Tat letztlich nur noch zum Anlaß. Trotz dieser gewissen Loslösung der persönlichkeitsbezogenen Sicherungsmittel von dem für den Bereich der Strafe geltenden Grundsatz der Tatschuld⁴⁾ darf auch die im Strafrecht unersetzliche präventive Wirkung der Sicherungsmittel nicht zu einer Proklamation der reinen Täterschuld

1) Leopold ZIMMERL: "Aufbau des Strafrechtssystems". Tübingen, 1930, Seite 240 ff.

2) Reinhart MAURACH: "Deutsches Strafrecht". Allgemeiner Teil. 2. Aufl. Karlsruhe, 1958, Seite 625.

3) Der Streit um die beiden hier gegebenen Möglichkeiten des Kumulierens oder des Vikariierens von Strafe und Maßnahme muß dahingestellt bleiben, da hier nur aufgezeigt werden soll, daß es im Spannungsfeld zwischen Strafe und Maßnahme auch einen Bereich gibt, in dem sich beide überschneiden. Welche gesetzgeberische Ausgestaltung dieser Bereich erfährt, ob kumulierend oder vikariierend, ist auch im Rahmen der großen Strafrechtsreform wieder diskutiert worden. Der Streit kann jedoch im vorliegenden Zusammenhang nicht erörtert werden.

3) Die vor allem in der Literatur sehr hartnäckig geführte Auseinandersetzung um ein mehr täter- oder mehr tatbezogenes Strafrecht kann in diesem Zusammenhang nicht erörtert werden, da hier nur das konträre Verhältnis von Strafe und Maßnahme dargestellt, nicht hingegen die Frage beantwortet werden soll, wo innerhalb dieses weiten Feldes zwischen Strafe und Maßnahme nun im konkreten Fall das deutsche Strafrecht künftig verankert werden soll.

führen, deren extreme Folge vielleicht der Satz wäre: "Gegen den Täter wird diejenige Maßnahme ergriffen, die seine Besserung, bzw. Sicherung am besten gewährleistet" ¹⁾. Ein Täter mag eine sozial gesehen noch so ungünstige Prognose haben und extrem gefährlich sein, solange er keine strafbare Handlung begeht, dürfen keine strafrechtlichen Sanktionen, weder eine Strafe noch eine Maßnahme, gegen ihn verhängt werden. Begeht er ein Bagatelldelikt, so wird die Möglichkeit, gegen ihn auf eine Maßnahme zu erkennen, stets beschränkt sein müssen. Maßstab für eine strafrechtliche Behandlung muß trotz aller kriminalpolitisch durchaus berechtigten, täterbezogenen Besserungs- und Sicherungsmaßnahmen letzten Endes immer die Straftat bleiben, da wir einen Menschen schließlich nur nach seinen Taten beurteilen können und dürfen, weil er nur durch sie auf der sozialen Ebene entweder als Störer oder als Förderer der Allgemeinheit auftritt. Eine völlige Ablösung des persönlichkeitsorientierten Sicherungsrechts vom Tatstrafrecht käme außerdem einem Gesinnungsstrafrecht bedenklich nahe, auch wenn die Gesinnung erst dann "bestraft" würde, wenn der Betreffende eine Straftat begeht.

Aus der folglich auch in der modernen Form des Schuldprinzips aufrechtzuerhaltender Gegenüberstellung von Strafe und Maßnahme folgt, daß wir uns bemühen müssen, jedes Rechtsinstitut auf seine Position innerhalb dieses Spannungsfeldes zu prüfen. Strafe und Maßnahme, deren Bestimmungsmerkmale Schuld und Gefährlichkeit sind, stellen sich dabei als zwei Koordinaten dar, die das Feld der Unrechtsfolgen abgrenzen und somit eine Standortbestimmung der einzelnen Unrechtsfolgen hinsichtlich ihrer rechtssystematischen Einordnung ermöglichen.

3. DIE RECHTSNATUR DER STRAF AUSSETZUNG ZUR BEWÄHRUNG UNTER BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG DER AUFLAGEN

Da die psychotherapeutische Heilbehandlung, wie wir in Kapitel III aufgezeigt haben, in verschiedenen Rechtsinstituten Eingang in das deutsche Strafrecht gefunden hat, so muß, um ihre rechtssystematische Einordnung vorzunehmen, die Rechtsnatur jeder Vorschrift untersucht werden, in deren Rahmen die Anwendung einer psychotherapeutischen oder heilerzieherischen Behandlung möglich ist. Welche Vorschriften dies im einzelnen sind, haben wir bereits dargestellt ²⁾. Wir wollen bei

1) So zweckmäßig eine Maßnahme auch immer sein mag, die bloße Zweckmäßigkeit kann niemals der die Anwendung allein rechtfertigende Grund sein. Auch Maßnahmen der Sicherung und Besserung unterliegen einer Grenze der "sittlichen Zulässigkeit gegenüber dem Betroffenen" (Hans WELZEL : "Das deutsche Strafrecht". 7. Aufl. Berlin, 1960; Seite 214). Auch Jürgen BAUMANN: ("Strafrecht. Allgemeiner Teil". Bielefeld, 1960, Seite 83 f. und 273 f.) tritt dieser Forderung bei.

2) Siehe hierzu Kapitel III.

der folgenden Untersuchung mit der Strafaussetzung zur Bewährung beginnen, da der Gesetzgeber die Auflagen und Weisungen bei diesem Rechtsinstitut geregelt und im übrigen durch Verweisungen auf sie Bezug genommen hat.

a) Die Entwicklung der heute herrschenden Lehre von der Auffassung der zur Bewährung ausgesetzten Strafe als einer in der Vollstreckung modifizierten Freiheitsstrafe

Schon die Frage nach der Rechtsnatur der Strafaussetzung zur Bewährung ist äußerst umstritten ¹⁾. Einigkeit besteht bei ihrer Beurteilung nur dahingehend, daß die von Meister ²⁾ vorgetragene Auffassung, es handle sich bei der Strafaussetzung zur Bewährung wesensmäßig um einen Akt der Gnade, abgelehnt wird. Trotz gewisser Versuche, die Strafaussetzung zur Bewährung wieder im Gnadenwesen zu verankern ³⁾, läßt die durch das dritte Strafrechtsänderungsgesetz von 1953 der Strafaussetzung zur Bewährung gegebene rechtliche Ausgestaltung keinen Zweifel daran, daß dieses Institut entgegen der bisherigen Handhabung aus dem Bereich des Gnadenwesens herausgenommen wurde. Die gesetzlichen Voraussetzungen, unter denen die Strafaussetzung zur Bewährung angewandt werden kann und muß, denn auch die Entscheidung über die Aussetzung bzw. Nichtaussetzung einer Strafe ist mit Rechtsmitteln angreifbar, lassen deutlich erkennen, daß es sich hier um Recht und nicht um Gnade vor Recht handelt. Außerdem ist die Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung seit 1953 zum richterlichen Akt geworden, der mit dem Urteilsspruch erfolgt. Es widerspräche stets geübter Rechtstradition, wollte man einen mit dem Urteil in dessen Tenor ergehenden, vom urteilenden Richter erlassenen Spruch als Gnadenakt ansehen. Diese Auffassung wird deshalb auch in der gesamten Literatur übereinstimmend abgelehnt ⁴⁾.

1) Vgl. hierzu die besonders übersichtliche Zusammenstellung bei KOHLRAUSCH-LANGE, "Strafgesetzbuch", 42. Aufl., Berlin, 1959, Vorbem. I und II vor § 23 StGB.

2) H. -G. MEISTER: "Mängel der neuen §§ 23 ff. StGB" in DRiZ 1953, Seite 218 f.

3) JUNKER, ...: "Über Gnadenwesen, insbesondere über den Beauftragten für Gnadensachen und über die bedingte Strafaussetzung (bedingten Straferlaß) durch die Gerichte" in ZStW. 63. Band 1951, Seite 428 ff. (insbes. Seite 447).

4) Hans MITTELBACH: "Die Strafaussetzung zur Bewährung durch den Richter". JR 1955, Seite 5; Eberhard SCHMIDT: "Eröffnungsansprache auf der Tagung der Arbeitsgemeinschaft zur Reform des Strafvollzugs in Wolfenbüttel am 5. IV. 1951" in ZStW. 64. Band 1952, Seite 1 ff. (insbes. S. 7), der sich vor allem auch mit dem Aufsatz von Junker (vergl. oben Anmerkung 3) auseinandersetzt; Reinhard MAURACH: "Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil" 2. Aufl. Karlsruhe, 1958, Seite 640; H. -J. BRUNS: "Die Strafaussetzung zur Bewährung"

Immer wieder wird im Zusammenhang mit den Erörterungen über die Strafaussetzung zur Bewährung der starke maßnahmeähnliche Charakter dieses Instituts hervorgehoben ¹⁾, der aus der mit vorliegender Arbeit untersuchten Auflage heilerzieherischer, bzw. psychotherapeutischer Behandlung besonders deutlich wird. Aber selten wird - wie von Eberhard Schmidt ²⁾ - daraus bereits gefolgert, daß die Strafaussetzung zur Bewährung eine bessernde Maßnahme sei. Diese Auffassung mag vom Ergebnis her vor allem kriminalpolitisch sehr viel für sich haben, rechtssystematisch ist sie jedoch angreifbar ³⁾, da - wie wir gesehen haben - die Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung eben nicht die wesensmäßig einer Maßnahme zuzuordnenden Bestimmungsmerkmale tragen. Voraussetzung für die Gewährung der Strafaussetzung ist eben gerade die volle Verantwortung für die Tat und die mangelnde Gefährlichkeit, deren Vorliegen die sozialprognostischen Voraussetzungen für eine Strafaussetzung nicht mehr erfüllen würde. In der Form, welche die Strafaussetzung zur Bewährung im deutschen Strafrecht gefunden hat, muß sie rechtssystematisch dem Bereich der Strafe zugeordnet werden,

Fortsetzung der Fußnote 4 von Seite 70:

in GA 1956, Seite 199; Kurt-Wolfgang RIEDEL: "Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht." Diss. iur. Hamburg, 1955, Seite 14; aber auch schon Karl PETERS: "Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters bei der Bestimmung der Strafrechtsfolgen", Berlin, 1932, Seite 156.

- 1) H.-J. BRUNS: "Die Strafaussetzung zur Bewährung", in GA 1956, Seite 196 hebt ein "pädagogisches Element" hervor. Heinrich JAGUSCH erklärt in "Über die Strafaussetzung zur Bewährung" JZ 1953, Seite 688 "kriminalpolitisch ist sie nach den §§ 23 - 25 eine bessernde Maßnahme". Wilhelm SAUER ("Allgemeine Strafrechtslehre", Berlin, 1955, Seite 268) erklärt: "Die Maßregel (der bedingten Strafaussetzung - Einschub vom Verf.) selbst ist gedacht nicht als Straf-, sondern als Erziehungsmittel". Im Grunde genommen erhält wohl auch die Darstellung Karl LACKNERS "Die Strafaussetzung zur Bewährung und die bedingte Entlassung" in JZ 1953, Seite 428 ff. eine Betonung des Maßnahmecharakters, obwohl man deshalb nicht wie Reinhart MAURACH "Deutsches Strafrecht. Allgem. Teil", 2. Aufl., 1958, S. 640 sagen kann, daß Lackner die Strafaussetzung zur Bewährung als bessernde Maßnahme charakterisiere.
- 2) Eberhard SCHMIDT: "Eröffnungsansprache auf der Tagung der Arbeitsgemeinschaft zur Reform des Strafvollzugs in Wolfenbüttel am 5. IV. 1951" in ZStW. 64. Band, 1952, Seite 7.
- 3) So schon Karl PETERS: "Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters bei der Bestimmung der Strafrechtsfolgen", Berlin, 1932, Seite 156.

obwohl in dem an den Verurteilten gerichteten Bewährungsappell mehr enthalten ist, als das, was die Strafe in ihrer reinsten Form ausmacht, und obwohl - so paradox das auch klingen mag - bei der Strafaussetzung zur Bewährung gerade davon ausgegangen wird, daß die Strafe nicht vollstreckt werden muß. In dem von Strafe und Maßnahme als Koordinaten begrenzten Feld der Unrechtsfolgen müßten wir die Strafaussetzung zur Bewährung auf jeden Fall in den Bereich der Strafe legen. Wir könnten ihre Position aber so wählen, daß sie in ein aus dem Gebiet der Maßnahmen auf den Bereich der Strafen übergreifendes Kräftefeld gestellt wird. Das allein ändert aber nichts daran, daß die Strafaussetzung rechtssystematisch eine echte Strafe bleibt, "denn die an sich richtige Betonung des Erziehungs- und Besserungsgedankens, der ja auch im Vollzug der normalen Freiheits-, vor allem der Jugendstrafe, zur Anwendung gelangt, zwingt keineswegs dazu, die Strafaussetzung deshalb als Besserungsmaßnahme aufzufassen" ¹⁾.

Indes auch diejenigen Autoren, welche die Strafaussetzung zur Bewährung dem Bereich der Strafe zurechnen, sind unter sich uneins über die nähere Bestimmung. Der Streit geht im wesentlichen darum, ob in der zur Bewährung ausgesetzten Strafe eine besondere, selbständige Strafart zu sehen sei ²⁾ oder lediglich eine in der Vollstreckung modifizierte Freiheitsstrafe ³⁾. Die Entscheidung zwischen diesen beiden Auffassungen ist schwer und letztlich hat wohl, insbesondere für

-
- 1) H. -J. BRUNS: "Die Strafaussetzung zur Bewährung", in GA. 1956, Seite 200 unter Berufung auf Hermann MAASSEN: "Erste Zweifelsfragen zum Strafrechtsbereinigungsgesetz" in MDR 1954, Seite 2.
 - 2) Heinrich JAGUSCH: "Über die Strafaussetzung zur Bewährung (§§ 23 - 25 StGB)" in JZ 1953, Seite 688/689. Derselbe auch in "Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar)" 8. Aufl. Band I, 1957, Vorbem. 1 vor §§ 23 - 26 StGB, dessen Meinung sogar in der Rechtsprechung berücksichtigt wurde: OLG Hamm in MDR 1954, Seite 374 und LG Göttingen in NJW 1954, Seite 892.
 - 3) Diese Auffassung wurde zunächst von Theodor KLEINKNECHT - Hermann MÜLLER: "Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz". 4. Aufl. Darmstadt-Nürnberg-Düsseldorf-Berlin, 1958, Anm. 1 zu § 268 a StPO vertreten und fand in Literatur und Rechtsprechung zusehends Beifall: Hans MITTELBACH: "Die Strafaussetzung zur Bewährung durch den Richter" in JR 1955, Seite 6; Adolf SCHÖNKE-Horst SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch", 9. Aufl. München-Berlin, 1959, Anm. II zu § 23 StGB unter Berufung auf BGH St. 7/184 und BGH in JZ 1956, Seite 101. Karl LACKNER: "Die Strafaussetzung zur Bewährung und die bedingte Entlassung", in JZ 1953, Seite 428. LG Bremen in MDR 1955, Seite 503 und LÖWE-ROSENBERG: "Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz". 20. Aufl. Berlin, 1958, Anm. 2 zu § 268 a StPO.

die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs das Moment der Praktikabilität entscheiden¹⁾. Sah man nämlich in der zur Bewährung ausgesetzten Strafe eine neue, selbständige Strafart gegenüber der bisherigen reinen Freiheitsstrafe, so mußte konsequenterweise eine nachträgliche Gesamtstrafenbildung zwischen einer ausgesetzten und einer nicht ausgesetzten Strafe unzulässig sein. Die Auffassung von der zur Bewährung ausgesetzten Strafe als einer in der Vollstreckung modifizierten Freiheitsstrafe ist deshalb wohl vor allem wegen ihrer besseren Ergebnisse für die Praxis zur herrschenden Lehre geworden.

b) Mängel in der Auffassung der herrschenden Lehre

Allerdings scheint manchen Autoren diese Lösung noch ungenügend und so finden wir in der Literatur immer wieder Ansätze und Versuche einer Neubestimmung der Rechtsnatur der Strafaussetzung zur Bewährung, die an bisherige Ergebnisse anknüpfen, diese abändern oder Kompromisse suchen. So sieht Maurach²⁾ in der Strafaussetzung zur Bewährung "eine richterliche Anordnung, die im formalen Gewande einer Sonderfreiheitsstrafe materiell eine Besserungsmaßregel darstellt". Jagusch³⁾ erklärt, die Strafaussetzung zur Bewährung sei kriminalpolitisch eine bessernde Maßnahme, nach der Legalordnung jedoch Strafe. Um zu seiner Auffassung der Strafaussetzung zur Bewährung als einer selbständigen Strafart zu kommen, führt er deshalb weiter aus, daß die bisherigen Aussagen über die zur Bewährung ausgesetzte Strafe nur ihre Anwendbarkeit und Wirksamkeit, nicht aber ihr wahres Wesen betreffen. Aus dieser gekünstelten Unterscheidung - was bleibt denn vom wahren Wesen einer Rechtsnorm übrig, wenn ich ihre Anwendbarkeit und ihre Wirksamkeit eliminiere? - spürt man, daß die Festlegung auf eine bestimmte Meinung gewaltsam erfolgt. Andere Autoren haben deshalb versucht, diese Entscheidung offen zu lassen. So stellt Dreher⁴⁾ auf die Zweckbestimmung im Einzelfall ab und meint, daß die Strafaussetzung zur Bewährung sowohl den Charakter einer bessernden Maßregel als auch den der Strafe haben könne. Dieser Auffassung liegt eine auch von der h. L. zwar erkannte, aber weitgehend unberücksichtigt gelassene Tatsache zu Grunde. Es ist dies der Umstand, daß die Auflagen, die während der Bewährungszeit verhängt werden, sehr mannigfaltig sind. Gerade die Auflagen

1) H. J. BRUNS: a. a. O. Seite 199.

2) Reinhardt MAURACH: "Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil". 2. Aufl., Karlsruhe, 1958, Seite 640.

3) Heinrich JAGUSCH: "Über die Strafaussetzung zur Bewährung (§§ 23 - 25 StGB)". in JZ 1953, Seite 688/689.

4) Eduard DREHER: "Die Vereinheitlichung von Strafen und sichernden Maßregeln". in ZStW 1953, 65. Band. Seite 493 und in Eduard DREHER-Hermann MAASSEN: "Strafgesetzbuch". 2. Aufl. München/Berlin, 1956, Seite 23.

sind es aber auch, die das spezifische Schwergewicht der Strafaussetzung zur Bewährung ausmachen ¹⁾, denn es muß hervorgehoben werden, daß nach § 24 Abs. I Satz 1 StGB die Anordnung von Auflagen zwingend vorgeschrieben ist. Gerade dem wechselnden Charakter der zwingend vorgeschriebenen Auflagen wird von der h. L. im Rahmen der rechtssystematischen Einordnung der Strafaussetzung zur Bewährung jedoch nicht genügend Rechnung getragen. Wie verschiedenartig diese Auflagen ausgeprägt sein können, zeigt einmal bereits der beispielhafte Katalog des § 24 StGB, dessen Beispiele von der Geldbuße unter Ziffer 5 des Abs. I bis zur ärztlichen Behandlung und Entziehungskur unter Ziffer 3 reichen. Über diesen Katalog hinaus ist jedoch der erzieherischen Intuition des Richters hinsichtlich der Schaffung weiterer Auflagen kaum eine Grenze gesetzt. Auch der Entwurf des neuen StGB trägt dieser Vielfalt Rechnung ²⁾, indem er "die für die Bewährungszeit anzuordnenden Maßnahmen nach ihrer Zweckbestimmung in Auflagen und Weisungen" unterteilt. Während die Auflagen des § 77 des Entwurfs überwiegend sühnenden Charakter haben und der Genugtuung sowohl der Allgemeinheit als auch des Opfers dienen sollen, sind die Weisungen des § 78 des Entwurfs dagegen regelrechte Maßnahmen, die "dem Verurteilten helfen, zu einem gesetzmäßigen und geordneten Leben zurückzufinden". Diese Unterscheidung in Auflagen im engeren Sinne ³⁾ und Weisungen ist bereits im JGG in den §§ 10 und 11 bei den Weisungen und den besonderen Pflichten getroffen worden ⁴⁾, und es ist im Zuge einer möglichst einheitlichen Terminologie des Strafrechts ratsam gewesen, auch im Entwurf des neuen StGB die bereits im JGG übliche Unterscheidung zu wählen. Diese Unterscheidung trägt den vielfältigen Ausprägungsmöglichkeiten der Auflagen ²⁾ Rechnung und zeigt auf, daß in den Auflagen durchaus strafrechtssystematische Gegensätze vereint enthalten

1) Hans WELZEL: "Das deutsche Strafrecht". 6. Aufl. 1958, Seite 211. Hans-Jürgen BRUNS: "Die Strafaussetzung zur Bewährung" in GA. 1956 Seite 196 und 209; - ders.: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen", in GA. 1959, Seite 200.

2) "Entwurf des Allgemeinen Teils eines StGB nach den Beschlüssen der Großen Strafrechtskommission in erster Lesung mit Begründung". Bonn, 1958, Seite 76.

3) Aus Gründen der besseren Unterscheidung sollte künftig in dieser Bedeutung der Ausdruck "Auflage im engeren Sinne" gebraucht werden, während der Terminus "Auflage" als Oberbegriff die Auflagen im engeren Sinne und die Weisungen umfaßt.

4) Kurt-Wolfgang RIEDEL: "Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht". Diss. jur. Hamburg, 1955, Seite 28 unter Berufung auf die Ausführungen des Abgeordneten Ewers in den Ausschlußberichten Seite 2/3 (Bundestagsdrucksache Nr. 4437 der ersten Wahlperiode), sowie auf Rudolf SIEVERTS: "Der Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes", in UJ 1952, Seite 290 ff.

sind. Während die Auflage im engeren Sinne (im JGG die besonderen Pflichten) unter Zugrundelegung des polar geordneten Strafrechtssystems von Strafe und Maßregel der Strafe entspricht und über eine zwar vorhandene erzieherische Wirkung hinaus überwiegend dem Gedanken der Sühne verpflichtet ist, müssen wir die Weisungen als Maßnahmen klassifizieren, die aus Anlaß einer an sich verwirkten, aber zur Bewährung ausgesetzten Strafe auferlegt werden und vor allem am Gedanken der Resozialisierung und Erziehung orientiert sind.

4. AUFLAGEN UND WEISUNGEN ALS DRITTE STRAFRECHTLICHE ORDNUNGSKATEGORIE NEBEN STRAFE UND MASSNAHME

Angesichts dieser in den Auflagen enthaltenen Vielfalt, die das gesamte polar gespannte Feld von der Strafe bis zur Maßnahme umfaßt, haftet dem Ergebnis jeder einseitigen Klassifikation der Auflagen im weiteren Sinne entweder als Strafe oder als Maßnahme ein unbefriedigendes Element an. Welzel¹⁾ spricht deshalb davon, daß die Strafaussetzung zur Bewährung "die Einförmigkeit der traditionellen Strafmittel (Freiheits- und Geldstrafe)" überwindet, und die Begründung zum neuen Entwurf des StGB hebt "die kriminalpolitisch verschiedenartigen Zwecke der Strafaussetzung"²⁾ hervor. Es bleibt dabei offen, warum das, was über die Grenze des bisherigen Begriffs Strafe hinausgeht, noch Strafe sein soll. Bisher hat - und zwar noch vor Inkrafttreten des dritten Strafrechtsänderungsgesetzes - lediglich Amelunxen³⁾ das völlig neue Moment in der Strafaussetzung zur Bewährung erkannt, als er die Strafaussetzung zur Bewährung einmal "als eine neue Art staatlicher Reaktion auf kriminelles Unrecht" bezeichnete. Auch aus den Ausführungen Lackners⁴⁾ ist erkenntlich, daß die viele, ja fast alle Strafzwecke berücksichtigende Strafaussetzung zur Bewährung sich der Einordnung in das Gegensatzpaar von Strafe und Sicherungsmittel widersetzt. Zunächst sieht Lackner es im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung als wesentlich an, daß es "darauf ankommt, Möglichkeiten zu eröffnen, die eine persönliche Betreuung und eine sozialpädagogische Behandlung der Straffälligen in der Freiheit gestattet"⁵⁾, sowie daß dem Verurteilten "positive und wirksame Hilfestellung geleistet"⁶⁾ wird. Andererseits erklärt er in

1) Hans WELZEL: "Das deutsche Strafrecht". 6. Aufl. Berlin, 1958, Seite 211.

2) "Entwurf eines Strafgesetzbuches mit Begründung". Bonn, 1960, Vorbemerkung vor § 71, Seite 184.

3) AMELUNXEN in seiner Rede zur "Einführung des neuen Landgerichtspräsidenten in Wuppertal am 17. VI. 1953" in DRiZ 1953, Seite 148.

4) Karl LACKNER: "Die Strafaussetzung zur Bewährung und die bedingte Entlassung" in JZ 1953, Seite 428 ff.

5) Derselbe a. a. O. Seite 429.

6) Derselbe a. a. O. Seite 431.

demselben Aufsatz, daß in der Entscheidung für die englische Probation eine Hervorhebung generalpräventiver Aspekte liege ¹⁾, die dem Gesetzgeber jedoch noch nicht ausgereicht hätte, weshalb es in § 23 Abs. III StGB zu einer besonderen Betonung des Gedankens der Generalprävention gekommen sei.

Auch die immer wieder erfolgende Einbeziehung der Strafaussetzung zur Bewährung in den Bereich der Strafzumessung ²⁾ ist unbefriedigend ³⁾. Die Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung setzt nämlich erst ein, wenn die Strafzumessung bereits abgeschlossen ist ⁴⁾, wenn die Strafe feststeht. Wenn Schönke-Schröder anschließend jedoch völlig richtig feststellen, daß auch im Rahmen der Prüfung der Strafaussetzung zur Bewährung alle Strafzwecke zu berücksichtigen sind, so spricht das ebenfalls dafür, daß es sich bei der Strafaussetzung zur Bewährung um eine selbständige, wie Strafe und Maßnahme an der absoluten Gerechtigkeitsidee orientierte Kategorie strafrechtlicher Unrechtsfolgen handelt. Wäre die Strafaussetzung zur Bewährung Akt der Strafzumessung im weitesten Sinne, so bleibt unerfindlich, warum innerhalb der Gesamtstrafzumessung der Vorgang einer Entscheidung unter Berücksichtigung aller Strafzwecke und unter Beachtung der absoluten Gerechtigkeitsidee zweimal vorgenommen würde, nämlich einmal für die Strafzumessung im eigentlichen Sinne und zum anderen für die Entscheidung über die Aussetzung.

Voraussetzung für eine gemeinsame Handhabung, für eine Integration der Entscheidung über die Strafaussetzung in die Strafzumessung, wäre ferner, daß die Entscheidung über die Strafaussetzung denselben Regeln unterläge wie die Strafzumessung. Die in den §§ 23 ff. StGB für die Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung vom Gesetzgeber gegebenen Richtlinien enthalten jedoch Kriterien, die, soweit sie bei der Strafzumessung überhaupt Berücksichtigung finden, dort ganz anderes Gewicht bekommen. So dürfte es z. B. bei der regulären Strafzumessung kaum eine Rolle spielen, ob nach der Tat oder gar erst nach der Verurteilung eine günstige Veränderung der Lebensumstände (§ 23 Abs. II StGB) des Täters eingetreten oder zu erwarten ist. Die Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung ist in vielen Punkten zwar ähnlichen Kriterien unterworfen wie die Straf-

1) Derselbe a. a. O. Seite 430.

2) Adolf SCHÖNKE-Horst SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch", 10. Aufl. München/Berlin, 1961, Anm. II zu § 23 StGB.

3) Klar abgelehnt wird die Einbeziehung der Strafaussetzung in die Strafzumessung von Maria DEMSKI ("Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB", Diss. iur. Münster, 1955, Seite 27) und von Karl PETERS ("Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters bei der Bestimmung der Strafrechtsfolgen", Berlin, 1932, Seite 155).

4) Siehe oben Abschnitt III, 1, a.

zumessung, aufs Ganze gesehen stellen wir jedoch eigene Kriterien fest. Ein Unterschied in den Entscheidungskriterien sollte uns jedoch daran hindern, Strafaussetzung und Strafzumessung als eins anzusehen.

Wir müssen uns von der Vorstellung freimachen, daß wir im Zuge der wirksameren Ausformung des Strafrechts durch die individuell angepaßten Unrechtsfolgen immer nur die bereits gegebenen, einander gegensätzlich zugeordneten Kategorien von Strafe und Maßnahme variieren können¹⁾. Selbst diese weiten Begriffe sind begrenzt und die Strafaussetzung zur Bewährung scheint mit ihren Auflagen eine Unrechtsfolge zu sein, die über diese Kategorien hinausgeht. Sie ist nämlich nicht nur, wie die Strafe, "ein Übel, welches dem Verbrecher wegen seiner schuldhaften Verfehlung von Rechts wegen auferlegt wird"²⁾, und andererseits mangelt es ihr auch wiederum nicht an der den Maßnahmen eigentlich unbekannten und fremden generalpräventiven Wirkung. Zweifellos sind aus der heute fast allgemeinen kriminalpädagogischen Bemühung um den Straffälligen³⁾ auch der Vergeltungsstrafe prophylaktische Zielstreben beigegeben, aber "die Anstrengung dieser Ziele darf ... nie dazu führen, daß das Wesen der Strafe als Vergeltung einem Präventionszweck geopfert wird"⁴⁾.

Die zur Bewährung ausgesetzte Strafe erlangt mit den Auflagen eine in unserem bisherigen Strafrechtssystem nicht gekannte und auch nicht vorgesehene Position. Es genügt jedoch nicht, aus dieser Feststellung, wie Maria Demski⁵⁾ das tut, die Folge herzuleiten, daß die Bewährungsaussetzung, wenn sie nicht in unsere althergebrachten Rechtsbegriffe paßt, eben ein "Mittel der Reaktionsbeweglichkeit" sei. Diese auf Karl Peters⁶⁾ zurückgreifende Auffassung war vor der gesetzlichen Insti-

1) Maria DEMSKI ("Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB", Diss. iur. Münster, 1955, Seite 28) kommt hier ebenfalls zu dem klaren Ergebnis, "daß eine Einreihung der Bewährungsaussetzung unter die althergebrachten Rechtsbegriffe nicht möglich ist".

2) Reinhart MAURACH: "Deutsches Strafrecht". Allgemeiner Teil. 2. Aufl. Karlsruhe, 1958, Seite 59.

3) Karl PETERS ("Grundprobleme der Kriminalpädagogik". Berlin, 1960) hat die Bedeutung der Kriminalpädagogik in unserem gesamten Strafrechtswesen neuerdings eingehend untersucht und gelangt zu dem Ergebnis, daß letztlich alle unsere Unrechtsfolgen in ihrem Vollzug kriminalpädagogischer Aktualisierung bedürfen.

4) Reinhart MAURACH: a. a. O. Seite 61.

5) Maria DEMSKI: "Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB". Diss. iur. Münster, 1955, Seite 28 und 14 ff.

6) Karl PETERS: "Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters", Berlin, 1932.

tionalisierung der Strafaussetzung durchaus gerechtfertigt, denn die damals nur im Wege der Gnade mögliche Aussetzung zur Bewährung diente wie jeder Gnaden-erweis dazu, die gegebenen Möglichkeiten in Härtefällen beweglicher zu gestalten, um im Einzelfall vielleicht ungerechtfertigte Maßnahmen zu vermeiden. Aus der Sicht des Gnadenrechts ist daher die Klassifizierung der Bewährungsaussetzung als eines Mittels der Reaktionsbeweglichkeit durchaus richtig gewesen. Unter den heute durch das dritte Strafrechtsänderungsgesetz gegebenen neuen Verhältnissen, die aus der im Gnadenwege anzuordnenden Strafaussetzung ein in die Hand des Richters gegebenes Rechtsinstitut werden ließen, dessen Anwendung an bestimmte, gesetzlich geregelte Voraussetzungen geknüpft ist, ist die von Demski wieder aufgenommene Theorie von der Strafaussetzung zur Bewährung als eines Mittels der Reaktionsbeweglichkeit nicht mehr aufrechtzuerhalten.

Die Auflagen in der Strafaussetzung zur Bewährung zeichnen sich aus durch ihr erzieherisches und resozialisierendes Anliegen, welches über die erzieherische Funktion der Freiheitsstrafe auch im modernen Strafvollzug weit hinausgeht und vor allem dieses Ziel mit anderen Mitteln zu erreichen versucht. Während bei Strafen und Maßregeln die Erziehung und Resozialisierung stets in dem künstlich begrenzten Bereich der Anstalten erfolgt, sucht die Strafaussetzung zur Bewährung mit ihren Auflagen, bei deren Erfüllung dem Verurteilten unter Umständen ein Bewährungshelfer zur Seite steht, ihre erzieherische und resozialisierende Aufgabe im vorgefundenen Lebensraum des Straffälligen zu erfüllen, wobei dieser lernen soll, sich seiner Umwelt gegenüber zu behaupten, sie zu meistern und in ihr eine der durch die Gesetze festgelegten Ordnung entsprechende Lebensweise zu entwickeln.

Wir besitzen in der Strafaussetzung zur Bewährung mit ihren Auflagen eine "dritte Spur" im Strafrecht, die bereits in den Auflagen und Weisungen des JGG ihre Anfänge nahm, aber erst jetzt bei ihrer Einführung in das systematisch strengere StGB in ihrer Bedeutung erkannt wird ¹⁾. Es bleibt unverstänlich, warum wir diese endgültige Durchbrechung, diese Weiterung unseres Strafrechts verschweigen und trotz der immer wieder geforderten beweglicheren Gestaltung und Individualisierung un-

Fortsetzung der Fußnote 6 von Seite 77:

Peters hat auch neuerdings in seiner Besprechung des Urteils des BGH vom 14. VI. 1957 (3 StR 37/56) - aml. Sammlung Band 9, Seite 258 - in JZ 1957, Seite 64 diese Theorie aufrecht erhalten, allerdings ohne näher auf die Rechtsnatur der mit Auflagen ausgestatteten Strafaussetzung zur Bewährung einzugehen.

- 1) Ehrenfried BURKHARDT ("Die rechtlichen Grenzen der Weisungen des Jugendgerichtsgesetzes" in RdJ. 1959, Seite 179) hat für das JGG eindeutig ausgesprochen, "die Weisung ist vielmehr eine selbständige strafrechtliche Reaktionsform ...".

serer Unrechtsfolgen, diesen wesentlichen Schritt in der längst geforderten Richtung immer wieder hinter umständlichen und deshalb letztlich unbefriedigenden systematischen Konstruktionen zu verbergen suchen ¹⁾. Bisher hat m.E. jedenfalls nur Bruns ²⁾ diese konsequente Würdigung der Strafaussetzung zur Bewährung und ihrer Auflagen versucht und darauf hingewiesen, daß dieser starke Eingriff in unsere überkommene Strafrechtssystematik Ausdruck einer Umschichtung unseres gesamten Strafrechtswesens ist. Bruns spricht von einem "Funktionswandel des Richteramts im Strafrecht" ³⁾, das von seiner ursprünglich rein justiziellen Aufgabe her "mit letzten Endes strafrechtsfremden präventiven und fürsorgelichen Aufgaben" ⁴⁾ belastet wird. Für unser Strafrechtssystem, das bisher zwischen den beiden Koordinaten der Strafe und der Maßregel flächig aufgespannt war, gewinnen wir mit der dritten Spur, den Auflagen, eine dritte Koordinate, die unser Strafrechtssystem als ein räumlich aufzufassendes "Modell" erscheinen läßt.

5. DIE AUFLAGE PSYCHOTHERAPEUTISCHER, BZW. HEILERZIEHERISCHER BEHANDLUNG IM DREISPURIGEN STRAFRECHTSSYSTEM

Die Auflage der heilerzieherischen, bzw. psychotherapeutischen Behandlung ist - wie wir im dritten Kapitel dieser Arbeit feststellen konnten - nicht nur im Rahmen der zur Bewährung ausgesetzten Strafe möglich. Es bleibt deshalb zu prüfen, ob die rechtssystematische Selbständigkeit der Auflagen auch über die Strafaussetzung zur Bewährung hinaus für die anderen Rechtsinstitute gilt, die eine Anordnung

1) Auch der BGH will in seinem Urteil vom 16. XII. 1954 (Amtliche Sammlung Band 7 Seite 184) an den herkömmlichen Begriffen der Strafrechtssystematik festhalten: "Das geltende Gesetz hat aber das hergebrachte Strafsystem noch nicht von Grund auf geändert. Es hat eine Zwischenlösung geschaffen, ... Die Strafaussetzung zur Bewährung in der Gestalt, wie sie das Dritte Strafänderungsgesetz eingeführt hat, läßt das System der Freiheitsstrafen unberührt".

2) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen", in GA 1959, Seite 200 und in "Die Maßregeln der Besserung und Sicherung im StGB-Entwurf 1956" in ZStW 1959, Seite 233, sowie in "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrichterlicher Auflagen" in NJW 1959, Seite 1393, nachdem er bereits in "Die Strafaussetzung zur Bewährung" in GA 1956, Seite 212 das Problem erstmals andeutete. Wohl im Anschluß an Bruns hat auch Jürgen BAUMANN ("Die Auflagenkataloge im Strafrecht", in GA 1958, Seite 196) hervorgehoben, daß die unter Bewährung ausgesetzte Strafe "weder als Strafe noch als bloße Maßregel verstanden werden kann".

3) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 199.

4) Hans-Jürgen BRUNS: a. a. O. Seite 198.

der heilerzieherischen oder psychotherapeutischen Behandlung ermöglichen. Bejaht werden muß dies für die bedingte Entlassung des § 26 StGB, für die zur Bewährung ausgesetzte Jugendstrafe in §§ 20 ff. JGG, sowie für die bedingte Verurteilung gemäß § 27 JGG. In allen diesen Fällen wird nämlich eine entweder teilweise oder noch gar nicht verbüßte Strafe bedingt erlassen unter Anordnung von Auflagen, deren Einhaltung und Befolgung durch die Androhung des nachträglichen Vollzugs der Strafe durchgesetzt wird. Auch die bedingte Verurteilung des § 27 JGG macht hierin keine Ausnahme. Sie unterscheidet sich von der Strafaussetzung zur Bewährung allein dadurch, daß das Urteil nur den Schuldspruch fällte, die Straffestsetzung und deren Vollzug jedoch noch offen ließ. Da die bedingte Verurteilung deshalb eine Modifikation der Strafaussetzung zur Bewährung ist, kann für die systematische Einordnung der in ihrem Rahmen angeordneten Auflagen nichts anderes gelten als für die Auflagen innerhalb der Strafaussetzung zur Bewährung selbst. Haben wir für die im Vollzug ausgesetzte Strafe die Selbständigkeit der Auflagen bestätigt, so gilt dies auch für die ausgesetzte Maßnahme im Rahmen des § 42 h StGB. Es sind keine Gründe erkennbar, die für den bedingt ausgesetzten Vollzug einer Maßnahme eine andere systematische Würdigung verlangen, denn der Unterschied zwischen Strafe und Maßnahme wird durch ihren Vollzug bestimmt, im Falle der Aussetzung kommt er nicht zur Geltung. Im Rahmen des § 10 JGG scheint jedoch eine andere Situation vorzuliegen, denn hier fehlt es überhaupt an einer irgendwie ausgestalteten Beziehung zu einer Strafe. Dieser Unterschied ist jedoch nur ein scheinbarer. Wir haben in den Weisungen des § 10 JGG lediglich die reinste Form unserer neuen strafrechtssystematischen Ordnungskategorie, die wir anhand der Auflagen in der Strafaussetzung zur Bewährung herausgearbeitet haben. Hier ist die Auflage alleinige Unrechtsfolge, losgelöst von der anderen Ordnungskategorie der Strafe. Da wir ihre Selbständigkeit und ihre Eigengesetzlichkeit im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung entwickelt haben, kann per argumentum de maiore ad minus kein Zweifel daran bestehen, daß diese Eigengesetzlichkeit auch für den Bereich des § 10 JGG gilt.

Diese Würdigung und Ausgestaltung des Auflagenrechts als eines selbständigen strafrechtlichen Reaktionsmittels vermag die Erfüllung vieler Forderungen auch der modernen Richtungen in der Kriminalpolitik zu bieten. Die Erweiterung des starren Systems von Strafe und Maßregel ist seit den Bemühungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung um eine zweckmäßigere Ausgestaltung der strafrechtlichen Deliktsfolgen ein ständiges Anliegen der Kriminalpolitik. Die auch heute noch in großem Umfange verhängten kurzfristigen Freiheitsstrafen haben keinen erzieherischen Wert, wie überhaupt die derzeitige Ausgestaltung des Strafvollzuges eine erzieherische Arbeit an den Gefangenen nahezu unmöglich macht. Die Notwendigkeit spezialpräventiver und individualisierter Ausgestaltung der strafrechtlichen Reaktionsmittel nahm deshalb schließlich im Programm der *défense social* ¹⁾

1) Das Programm der *défense sociale* ist u. a. in der Schweiz. Z. Str. R., 62. Jhg.,

mit der Forderung nach völliger Beseitigung des an der tatbezogenen Schuld des Delinquenten orientierten Strafrechts zugunsten eines ausschließlich von der mehr oder minder starken Sozialgefährlichkeit des Täters bestimmten Systems sozialer Verteidigung Formen an, die zu einer Auflösung der Korrelation zwischen Tat und Strafsanktion und damit zu einer Aufhebung des Grundsatzes *nullum crimen sine lege* führen. Vor einer solchen "Ersetzung des Strafrechts durch ein System von sozialhygienischen Maßnahmen" ¹⁾ kann nicht nachdrücklich genug gewarnt werden, denn "mit dem Verzicht auf die nach der Schwere der Rechtsgüterverletzung differenzierten Strafdrohung verliert das Strafgesetz weitgehend seine Funktion als oberste Schutzmacht der Rechtsordnung" ²⁾. Gerade "das stürmische Drängen einer - in ihren Forderungen weit über das Ziel hinausschießenden - Gruppe von kriminalpolitischen Revolutionären" ³⁾ zeigt jedoch mit besonderem Nachdruck für wie unzureichend die sozialpädagogische Wirkung der bisherigen Reaktionsmittel angesehen wird und wie dringend das geltende System der Reaktionsmittel auch des deutschen Strafrechts einer Korrektur bedarf. Die sogenannte dritte Spur im System der strafrechtlichen Unrechtsfolgen vermag bei sachgerechter Entfaltung der mit ihr gebotenen Möglichkeiten vielen dringenden Forderungen gerecht zu werden. Sie ergänzt u. a. das mit der Strafaussetzung zur Bewährung begonnene Bemühen, die schädlichen Wirkungen der kurzfristigen Freiheitsstrafe zu beseitigen und gibt, obwohl und gerade weil die Strafe nicht vollzogen wird, Gelegenheit zu nachdrücklicher, vor allem spezialpräventiver und den Grundsätzen individualisierter Reaktionsmittel angepaßter Einflußnahme auf den Verurteilten. Gerade die Auflage, sich einer psychotherapeutischen Heilbehandlung zu unterziehen, beweist deutlich, welche weitgehenden Möglichkeiten sich hier für das moderne Strafrecht

Fortsetzung der Fußnote 1 von Seite 80:

1947, Seite 250 ff. abgedruckt. Die Bewegung hat ihr eigenes Publikationsorgan, die "Revue internationale de Défense Sociale", die bis zum 6. Jhg. "Rivista di Difesa Sociale" hieß. Aus der schon recht umfangreichen Literatur über diese kriminalpolitische Richtung sei auf folgende Titel verwiesen: Marc ANCEL: "Les doctrines nouvelles de la défense sociale" in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, Bd. 32, Seite 47 ff., derselbe: "L'individualisation judiciaire et la défense sociale" in *Revue de Criminologie*, Jhg. 1941, Seite 194 ff.; Erwin FREY: "Strafrecht oder soziale Verteidigung?" in *Schweiz. Z. Straf. R.* 68. Jhg., 1953, Seite 405 ff.; weitere Nachweise bei Thomas WÜRTENBERGER: "Die geistige Situation der deutschen Strafrechtswissenschaft", Karlsruhe, 1959, Seite 88 f.

1) Erwin R. FREY: "Strafrecht oder soziale Verteidigung", in *Schweiz. Z. Straf. R.*, 68. Jhg., 1953, Seite 416.

2) Erwin R. FREY: a. a. O. Seite 418.

3) Erwin R. FREY: a. a. O. Seite 428.

erschließen. Die dritte Spur im System strafrechtlicher Reaktionsmittel ist für die Kriminalpolitik deshalb eine der von Frey ¹⁾ aufgezeigten Möglichkeiten "organischer Weiterentwicklung des geltenden Strafrechts", die auch die wesentlichen, von "Schlagworten und Utopien" ²⁾ befreiten Postulate der *défense social* berücksichtigen, ohne mit der Beseitigung des durch die Tatschuld bestimmten Strafrechts wichtige Grundsätze rechtsstaatlicher Ordnung zu gefährden. Die rechtssystematische Einordnung der psychotherapeutischen, bzw. heilerzieherischen Behandlung als Auflage im Sinne einer selbständigen strafrechtlichen Ordnungskategorie neben Strafe und Maßnahme ist deshalb ein Weg zur Modernisierung unseres Strafrechts, der den aktuellen Forderungen der Kriminalpolitik Rechnung trägt.

V. ZULÄSSIGKEIT UND BEGRENZUNG VON AUFLAGEN UNTER BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG DER AUFLAGE, SICH EINER PSYCHOTHERAPEUTISCHEN, BZW. HEILERZIEHERISCHEN BEHANDLUNG ZU UNTERZIEHEN

Die Frage der Zulässigkeit von Unrechtsfolgen im Strafrecht bedarf trotz der Darstellung ihrer rechtlichen Voraussetzungen und rechtssystematischen Einordnung noch gesonderter Untersuchung, denn eine eventuell notwendige Begrenzung einer Unrechtsfolge aus Gründen der Zulässigkeit "richtet sich nicht nach der Rechtsnatur einer Rechtsfolge sondern nach deren Eingriffsstärke" ³⁾. In diesem letzten Kapitel soll deshalb anhand der Frage nach der Zulässigkeit von Auflagen schlechthin vor allem die spezielle Frage nach der Zulässigkeit der Auflage, sich einer heilerzieherischen bzw. psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, überprüft werden. Wie wir bei der Erörterung der Methoden psychotherapeutischer Heilbehandlung im zweiten Kapitel dieser Arbeit feststellen konnten, sind zu einer zweckmäßigen Behandlung oft in die gesamte Lebensführung des Patienten eingreifende Maßnahmen erforderlich, die über eine Beeinträchtigung der psychischen und körperlichen Integrität des Patienten hinaus auch eine Vielzahl anderer Grundrechte betreffen können ⁴⁾. Gerade die Auflage der psychotherapeutischen Heilbe-

1) A. a. O. Seite 430.

2) Derselbe, a. a. O. Seite 429.

3) Jürgen BAUMANN: "Strafrecht. Allgemeiner Teil". Bielefeld, 1960, Seite 591.

4) Der Umstand, daß all diese Maßnahmen als zusätzliche Hilfe bei der Bewährung getroffen werden und somit gewissermaßen für den Verurteilten eine Wohltat darstellen können, vermag ihren Eingriffscharakter nicht zu ändern. Daß dieser stets erhalten bleibt, hebt z. B. auch Gerhard SIMSON: "Bedingte Verurteilung" in Z. St. W. Band 64, 1952, Seite 150 hervor.

handlung bedarf deshalb einer Erörterung hinsichtlich ihrer Zulässigkeit. Dazu soll die generelle Frage nach der Begrenzung und Zulässigkeit der Auflagenerteilung als Anknüpfungspunkt für unsere spezielle Fragestellung dienen. Das geltende Gesetz enthält leider nur eine sehr unscharfe Zulässigkeitsregelung ¹⁾. § 305 a StPO erachtet nämlich nur solche Auflagen als unzulässig, die entweder gesetzwidrig sind oder einen einschneidenden und unzumutbaren Eingriff in die Lebensführung des Verurteilten darstellen. Diese weite Formulierung des Gesetzes ließ eine grundsätzliche Problematik und eine oft sehr gegensätzliche Diskussion entstehen.

1. DIE VERFASSUNGSRECHTLICHE PRÜFUNG

Die Kritik, welche sich neuerdings in zunehmendem Maße vor allem gegen die kriminalpolitisch für besonders geschickt angesehene Generalklausel des § 24 Abs. I StGB richtet, soll nur der Vollständigkeit halber erwähnt werden, da sie m. E. deutlicher Ausdruck der insgesamt unbewältigten strafrechtlichen Neuerung des Auflagenrechts ist. Bei der Auflage der psychotherapeutischen, bzw. heilerzieherischen Behandlung begegnen wir dem Problem der unbenannten Auflagen nicht, denn diese ist sowohl in § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB enthalten, als auch in § 10 Abs. II JGG expressis verbis aufgeführt. Die weitgehende Bedeutung, die gerade der Generalklausel im Auflagenrecht jedoch zugemessen wird, rechtfertigt die zumindest abrißartige Darstellung dieser Problematik, wenngleich es Autoren gibt, die ohne Prüfung und Begründung von "der im allgemeinen anerkannten Verfassungsmäßigkeit" des § 24 StGB sprechen ²⁾.

Ausgehend von der Forderung, daß das für die Strafe und Maßregel geltende Prinzip der Gesetzesbestimmtheit von Unrechtsfolgen (Artikel 103 Abs. II GG) auch für die Auflagen gelten muß, kommt die Kritik zu dem Ergebnis, daß die Norm des § 24 Abs. I StGB, weil sie dem Richter erlaubt, im Gesetz nicht genannte Reaktionsmittel zu verhängen, mit Art. 103 Abs. II GG unvereinbar und deshalb auch

1) Jürgen BAUMANN ("Die Auflagenkataloge im Strafrecht" in GA 1958, Seite 197) spricht in diesem Zusammenhang davon, daß in § 24 Abs. II Satz 2 StGB und § 305 a StPO eine "völlig unzulängliche und in ihrer Fassung schlechte Begrenzung der Richterallmacht" liege.

2) So Maria GRASNICK: "Die verfassungsrechtlichen Schranken der Auflagen nach § 24 StGB" in NJW 1959, Seite 1999. Die Verfasserin (geborene DEMSKI) hat in diesem Aufsatz die Ausführungen in ihrer Dissertation über die Zulässigkeit von Auflagen nochmals zusammengefaßt. Es handelt sich dabei um die bereits mehrfach zitierte juristische Dissertation "Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsauflagen nach den §§ 23, 24, 24 a StGB", Münster, 1955.

gesetzwidrig im Sinne des § 305 a StPO sei ¹⁾. Zu diesem Ergebnis kommen auch Dürig ²⁾ und Schönke-Schröder ³⁾ ausgehend von der Feststellung, daß Auflagen, die in Grundrechte ohne Beschränkungsvorbehalt (z. B. Art. 4 Abs. I und II; 6 Abs. I; 12 Abs. I Satz 1) eingreifen, unzulässig sind. "Wenn schon bei der Benennung eingeschränkter Grundrechte formal nicht dem Art. 19 I Satz 2 genügt wurde, so können jedenfalls grundrechtseinschränkende Auflagen nur insoweit zulässig sein, als die Benennung wenigstens inhaltlich im Gesetzeswortlaut des § 24 StGB erfolgt" ⁴⁾. Die in § 24 StGB bezüglich der Bildung unbenannter Auflagen enthaltene Generalklausel ist somit nach herrschender Lehre verfassungswidrig, weil es nicht angeht, daß Grundrechte eingeschränkt werden, ohne daß diese Einschränkung zumindest inhaltlich in dem einschränkenden Gesetz festgelegt ist. ⁵⁾.

- 1) Diese konsequente Auffassung hat Hans-Jürgen BRUNS in seinem Aufsatz "Grundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 210 f., in "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrechtlicher Auflagen" NJW 1959, Seite 1395, sowie in "Die Maßregeln der Besserung und Sicherung im StGB-Entwurf 1956" in ZStW 1959, Seite 233 vertreten unter Berufung auf ähnliche Bemühungen aus der älteren Literatur, nämlich H. DROST: "Das Ermessen des Strafrichters", Berlin, 1930, Seite 198 ff. Drost hat am Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches im Jahre 1927 die Spannungen herausgearbeitet, die zwischen den Forderungen nach Spezialisierung und Individualisierung der Strafe einerseits und der gerade im Strafrecht erforderlichen rechtsstaatlichen Garantien andererseits bestehen. Er hat ein ganzes Kapitel (Seite 209 ff.) der Frage nach der Bestimmtheit der Unrechtsfolgen gewidmet.
- 2) Günter DÜRIG in Theodor MAUNZ und Günter DÜRIG: "Grundgesetz". Lieferung 1 bis 4, Berlin/München, 1960 Anm. 78 zu Art. 2 GG.
- 3) Adolf SCHÖNKE und Horst SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch". 9. Aufl. Berlin/München, 1959, Anm. II, 1, b, **a** (Seite 123) zu § 24 StGB.
- 4) Günter DÜRIG und Theodor MAUNZ: "Grundgesetz". 1. bis 4. Lieferung; Berlin/München, 1960; Anm. 78 zu Art. 2 GG.
- 5) So auch Jürgen BAUMANN: "Strafrecht. Allgemeiner Teil". Bielefeld, 1960; Seite 568 mit weiteren Literaturangaben. Anderer Ansicht Walter STREE ("Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960; Seite 35 f.) mit der Begründung, daß Art. 103 Abs. II GG nicht ohne weiteres auf alle strafrechtlichen Unrechtsfolgen angewandt werden könne, da bereits § 2 Abs. IV StGB eine solche allgemeine Gültigkeit des Art. 103 Abs. II GG durchbrechen würde. Nach dieser Vorschrift sei über Maßregeln stets nach dem Gesetz zur Zeit der Entscheidung und nicht der Tat zu urteilen. Angesichts der auch verfassungsrechtlich nicht in Frage gestellten Vorschrift des § 2 Abs. IV StGB muß Stree zugestanden werden, daß der in Art. 103 Abs. II GG enthaltene Grundsatz der Gesetzesbestimmtheit durch § 2 Abs. IV StGB für Maßregeln eine Einschränkung erfahren hat. Nicht

Ein weiteres verfassungsrechtliches Bedenken, das Bruns ¹⁾ generell sowohl gegen die benannten als auch gegen die unbenannten Auflagen geltend macht und das somit auch die Auflagen der heilerzieherischen und psychotherapeutischen Heilbehandlung betrifft, folgt aus der gerade erwähnten Notwendigkeit, Grundrechtsbeschränkungen nur in bestimmten Formen zuzulassen. Ein Eingriff in diejenigen Grundrechte, die unter dem Gesetzesvorbehalt stehen (wie z. B. Art. 2 Abs. II; 8; 10; 11; 12 GG) muß gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG durch ein Gesetz erfolgen, welches das einzuschränkende Grundrecht unter Angabe des betreffenden Grundrechtsartikels bezeichnet. Wenn Bruns ²⁾ auch mit dem vom Bundesverfassungsgericht zu § 372 a ZPO ergangenen Beschluß vom 25. Mai 1956 ³⁾ für die Auflagen eine zulässige Ausnahme annimmt, indem er auf § 42 h StGB verweist, der bereits auf dem Gebiet der ausgesetzten Maßregeln vor Erlaß des Grundgesetzes ein Auflagensystem kannte, das dem des heutigen StGB und JGG inhaltlich in etwa entspricht, so vermag diese Argumentation gerade für die Auflage der heilerzieherischen, bzw. psychotherapeutischen Behandlung nicht zu überzeugen. Eine Maßregel des § 42 a StGB wird nach § 42 f Abs. 1 StGB erst dann nach § 42 h StGB unter

Fortsetzung der Fußnote 5 von Seite 84:

gefolgt werden kann Stree jedoch, wenn er aus dieser Einschränkung des § 2 Abs. IV StGB folgert, daß das Prinzip der Gesetzesbestimmtheit nur für Strafen gelte. Da nur die Maßregeln in § 2 Abs. IV StGB vom Grundsatz der Gesetzesbestimmtheit teilweise ausgenommen worden sind, gilt dieser in Art. 103 Abs. II GG enthaltene Grundsatz sonst unbeschränkt, d. h. auch für die Auflagen, die - was ernsthaft nicht bestritten wird (vgl. Seite 72) - gerade nicht dem Maßregelrecht angehören, sondern - wie oben Seite 75 ff dazulegen versucht wurde - eine selbständige, strafrechtliche Ordnungskategorie neben Strafe und Maßregel darstellen.

- 1) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 212 ff.
- 2) Hans-Jürgen BRUNS: a. a. O. Seite 213, sowie in "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrichterlicher Auflagen". in NJW 1959, Seite 1395.
- 3) Entscheidung des BVerfG, Band 5 Seite 13 ff: "... bezieht sich Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG nur auf künftige Rechtssetzung; auf vorkonstitutionelle Gesetze ist diese Bestimmung nicht anwendbar. Ebenso wenig bedarf es aber ihrer Anwendung auf solche nach Inkrafttreten des Grundgesetzes erlassenen Gesetze, die lediglich bereits geltende Grundrechtsbeschränkungen unverändert oder mit geringen Abweichungen wiederholen. Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG soll lediglich verhindern, daß neue, dem bisherigen Recht fremde Möglichkeiten des Eingriffs in Grundrechte geschaffen werden, ohne daß der Gesetzgeber sich darüber Rechenschaft legt und dies ausdrücklich zu erkennen gibt." (Seite 16).

bestimmten Auflagen bedingt aufgehoben werden können, wenn der Zweck der Maßregel erfüllt ist. Im Falle der §§ 42 b, 42 c und 42 d StGB bedeutet das, daß sich der Untergebrachte gesundheitlich oder hinsichtlich seiner Suchtanfälligkeit, bzw. Arbeitsscheu bereits in einem solchen Zustand befinden muß, daß es ihm möglich ist, sich in die freie soziale Ordnung wieder einzufügen, ohne daß er auf Grund seines Zustandes sofort wieder zum Störer dieser Ordnung wird. Der hier mit Auflagen im ausgesetzten Maßregelvollzug angestrebte Zweck muß naturgemäß deshalb ein ganz anderer sein, als der, welcher mit den Auflagen im sonstigen Strafrecht angestrebt wird. Während die Auflagen beim ausgesetzten Maßregelvollzug den mit der Maßregel bereits erreichten Behandlungserfolg sichern sollen, kommt den Auflagen etwa im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung eigene und selbständige, meist sozialtherapeutische Bedeutung zu. Dieser Unterschied muß sich auch in der Ausgestaltung der Auflagen des § 42 h StGB einerseits und der übrigen Auflagen des StGB und JGG andererseits ausprägen. Da der Zweck dieser Auflagen ein verschiedener ist, können wir auch nicht einfach sagen, daß das mit dem dritten Strafrechtsänderungsgesetz entwickelte Auflagensystem in seinen wesentlichen Punkten bereits in den bei § 42 h StGB möglichen Auflagen enthalten sei. Es mögen sich rein äußerlich gewisse Ähnlichkeiten feststellen lassen, in ihrem Kern sind die Auflagen des § 42 h StGB jedoch bereits von ihrem Zweck her anders bestimmt als die sonstigen Auflagen im Strafrecht.

Ganz deutlich wird diese Unterscheidung gerade an der hier untersuchten Auflage, sich einer heilerzieherischen oder psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen. Für eine solche Auflage wäre, soweit ein nach den §§ 42 a ff. StGB eingewiesener Täter für sie überhaupt indiziert wäre ¹⁾, gar kein Raum mehr, da die Behandlung des Täters bereits soweit abgeschlossen sein müßte, daß der Zweck der Unterbringung erreicht ist (§ 42 f Abs. I StGB).

Nach alledem müssen also erhebliche Zweifel bestehen bleiben, ob unser heutiges Auflagenrecht wirklich bereits als vorkonstitutionelles Recht von dem Erfordernis des Art. 19 Abs. I Satz 2 GG befreit werden kann. Für einige wenige Auflagen, bei denen sich trotz der wesensmäßigen Unterschiede zwischen den Auflagen nach § 42 h StGB und allen übrigen eine gewisse Identität feststellen läßt ²⁾, mag die von Bruns ³⁾ versuchte Rechtfertigung glücken, für die Auflage, sich einer heil-

1) Vgl. oben Abschnitt II, 1. und III, 1, b.

2) Dazu mag z. B. die Auflage gehören, jeden Wohnsitzwechsel anzuzeigen oder kein Gasthaus zu besuchen. Diese Auflagen enthalten entweder organisatorische oder allgemein präventive Maßnahmen, die durch die speziellen Zwecke der allgemeinen Auflagen, bzw. der Auflagen nach § 42 h StGB nicht bestimmt werden.

3) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher

erzieherischen oder psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, ist das jedoch nicht möglich, da dies eine Auflage ist, die im Rahmen des § 42 h StGB schlechterdings undenkbar wäre. Die Auflage, sich der psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, begegnet jedoch, von dem fehlenden Erfordernis des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG ganz abgesehen, noch einem weiteren verfassungsrechtlichen Bedenken. Die durch ein Gesetz eingeschränkten Grundrechte müssen in dem beschränkenden Gesetz in irgendeiner Form fest umrissen sein, da es sich beim Gesetzesvorbehalt um eine spezielle Einschränkung von Grundrechten handelt und nicht um eine generelle, dem Wesen der Grundrechte immanente Schranke, wie sie etwa die Art. 2 Abs. 1 und 14 Abs. II GG darstellen. Dürig¹⁾ hat die hieraus für die Grundrechtsbeschränkungen durch Auflagen entstehende Problematik dahingehend zusammengefaßt, daß er - wie bei der Diskussion der Generalklausel bereits erwähnt²⁾ - formuliert: "Wenn schon bei der Benennung eingeschränkter Grundrechte formal dem Art. 19 Abs. 1 Satz 2 nicht genügt wurde, so können grundrechtseinschränkende Auflagen jedenfalls nur insoweit zulässig sein, als die Benennung wenigstens inhaltlich im Gesetzeswortlaut des § 24 StGB erfolgt".

Auf den ersten Eindruck hin scheinen diese Bedenken für die Auflage, sich einer psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, nicht zuzutreffen, denn es scheint offenkundig, daß das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. II Satz 1 GG) durch eine solche Auflage eingeschränkt wird, da psychische Eingriffe denen physischer Art gleichzustellen sind.

Wir haben jedoch im Rahmen unserer Erörterungen über die Methoden psychotherapeutischer Heilbehandlung³⁾ erfahren, daß der eigentlichen Psychotherapie stets eine Sozialtherapie zur Seite stehen muß, um den straffälligen Patienten nicht nach der Behandlung sofort wieder denselben für ihn schädlichen Einflüssen aussetzen zu müssen, denen er gerade vorher erlegen war. Diese soziale Seite der Therapie greift u. U. in alle Bereiche und Vorgänge des Lebens schlechthin ein. Der in der Auflage psychotherapeutischer Behandlung liegende Eingriff in die Grundrechte geht deshalb in vielen Fällen weit hinaus über das Grundrecht der rein psychischen und physischen Integrität des Einzelnen⁴⁾. Eine an und für sich zulässige Grund-

Fortsetzung der Fußnote 3 von Seite 86:

Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 213; sowie in "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrichterlicher Auflagen" in NJW 1959, Seite 1395.

- 1) Theodor MAUNZ und Günter DÜRIG: "Grundgesetz". Lieferung 1 bis 4, Berlin/München, 1960; Anm. 78 zu Art. 2 GG.
- 2) Vgl. oben am Eingang dieses Abschnitts.
- 3) Siehe oben Abschnitt II, 2.
- 4) Besonders deutlich veranschaulichen das die oben Seite 18 ff. dargestellten Fälle mehrdimensionaler Therapie von Binswanger und Stutte.

rechtsbeschränkung muß aber stets in einer Form geschehen, die bereits rein äußerlich den Umfang der Beschränkung erkennen läßt. Eine Blankoermächtigung zur Einschränkung von Grundrechten ist auch durch Gesetze nicht möglich und daher verfassungsrechtlich unzulässig ¹⁾.

Auch Stree ²⁾ greift dieses Problem auf, obwohl er davon ausgeht ³⁾, daß "der Gesetzgeber hinlänglich seinen Willen zur Einschränkung der allgemeinen Handlungsfreiheit kundgetan" habe "mit der generellen Ermächtigung, Auflagen anzuordnen". Stree vergleicht ⁴⁾ die Eingriffe durch die Ermächtigung zur Anordnung von Auflagen mit der Ermächtigung der Verwaltung zu Eingriffen, wie sie in der Verwaltungsrechtslehre herausgearbeitet wurden. Die Ermächtigung der Verwaltung könne in gewissem Umfange durch Generalklauseln erfolgen. "Nur darf die Generalklausel nicht zu vage sein und einer Blankovollmacht gleichen, so daß praktisch die Verwaltung an Stelle des Gesetzgebers handelt und darüber entscheidet, welche Beschränkungen der Einzelne auf sich nehmen muß". Bezüglich der Beschränkung der Generalklausel folgt Stree der in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts Band 4 Seite 38 gegenüber früheren Entscheidungen in Band 2 Seite 116 etwas weniger strengen Auffassung. Stree entnimmt der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ⁵⁾, daß derartige Generalklauseln eine nach Inhalt, Gegenstand, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmte und begrenzte Ermächtigung erfordern und weist darauf hin, daß im Schrifttum z. T. strengere Maßstäbe angelegt würden.

Wenden wir diese von Stree für das Verwaltungsrecht herausgearbeiteten Grundsätze und Anforderungen auf die z. B. in § 24 StGB enthaltene Ermächtigung des Strafrichters an, so ist diese allenfalls in ihrem Zweck einigermaßen festgelegt. Bezüglich ihres Inhalts und Gegenstandes sind dagegen nur einige unverbindliche Beispiele gegeben, mit der impliziten Aufforderung an den Richter, im übrigen selber nach kriminalpolitisch geeigneten Auflagen zu suchen. Hinsichtlich des Ausmaßes und der Begrenzung der mit Auflagen möglichen Eingriffe enthalten § 24 Abs. II Satz 2 StGB und § 305 a StPO äußerst minimale Hinweise, so daß in Rechtsprechung

1) Theodor MAUNZ und Günter DÜRIG: "Grundgesetz". Lieferung 1 bis 4, Berlin/München, 1960; Anm. 78 zu Art. 2 GG. Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA, 1959, Seite 214 f., sowie in "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrichterlicher Auflagen" in NJW 1959, Seite 1395. Im Ergebnis ebenso Adolf SCHÖNKE und Horst SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch", 9. Aufl. München/Berlin, 1959, Anm. II, 1, b, (Seite 123) zu § 24 StGB.

2) Walter STREE: "Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960, Seite 144 ff.

3) A. a. O. Seite 144.

4) A. a. O. Seite 145.

5) BVerfGE Bd. 8, Seite 274 ff. (insbesondere Leitsätze 4 und 5, sowie Seite 324 ff.).

und Schrifttum die Meinungen über das, was zulässig ist bzw. nicht mehr zulässig ist, sehr auseinandergehen. Die Argumentation Strees ¹⁾ vermag deshalb keineswegs die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Generalklausel der Bewährungsauflagen zu zerstreuen.

Bei der weiteren Ausgestaltung der Auflagen im Rahmen der §§ 24 ff StGB sollte deshalb aus Gründen der rechtsstaatlichen und verfassungsrechtlichen Klarheit der Umfang der Grundrechtseinschränkungen durch die Auflagen schärfer herausgearbeitet werden. Die gesetzestechnische Art und Weise der Grundrechtseinschränkung bei den Auflagen muß in ihrer jetzigen Form zumindest teilweise fragwürdig bleiben. Es bliebe deshalb zu überlegen, ob sich nicht für das Auflagenrecht eine ähnliche Form der Grundrechtsbeschränkung finden ließe, wie Art. 17 a GG es für das Wehrrecht darstellt. Ein Teil der Auflagen wird zwar in seinen Grundrechtsbeschränkungen nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes Band 5, Seite 13 ff. noch als zulässig angesehen werden können. Da das Auflagenrecht seine eigentliche Entwicklung zu einer selbständigen Art strafrechtlicher Unrechtsfolgen jedoch erst durch das dritte Strafrechtsänderungsgesetz von 1953 begonnen hat und frühere Anfänge wie in § 42 h StGB noch an wesentlich anderen Leitgedanken orientiert waren, wird auch eine großzügige, gewisse Abweichungen in der Ausgestaltung berücksichtigende Interpretation nicht jede Grundrechtsbeschränkung durch Auflagen rechtfertigen können; denn das durch das dritte Strafrechtsänderungsgesetz in das deutsche Strafrecht eingeführte Auflagenrecht ist überwiegend nachkonstitutionelles Recht und nur zu einem geringen Teil in gleicher oder ähnlicher Weise bereits vor Erlaß des Grundgesetzes gehandhabt worden.

2. DER VERGLEICH MIT DER STRAFE

Der in der Literatur wohl am weitesten verbreitete Versuch, die in den Auflagen enthaltenen Grundrechtsbeschränkungen zu rechtfertigen, setzt sich über die bisher genannten verfassungsrechtlichen Bedenken hinweg und argumentiert folgendermaßen: Wenn dem Richter erlaubt ist, den Angeklagten sogar mit Gefängnis zu bestrafen, so muß es ihm erst recht erlaubt sein, an Stelle einer Gefängnisstrafe weniger einschneidende Maßnahmen zu verhängen ²⁾. Auch die neuerdings etwas

1) Walter STREE: a. a. O. Seite 147.

2) So bereits Fritz GRAU und Karl SCHÄFER ("Das preußische Gnadenrecht", Berlin, 1931, Seite 289 f.) und neuerdings Manfred SCHNITZERLING (in Wolf Midendorff-Manfred Schnitzerling-Hermann Jung: "Praktische Bewährungshilfe", Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1957, Seite 36), A. DALCKE ("Strafrecht und Strafverfahren", 36. Aufl., Berlin, 1955, Anm. 1 zu § 24 StGB), sowie Ernst HEINITZ ("Der Entwurf des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches vom kriminalpolitischen Standpunkt aus", in ZStW 1958, Band 70 Seite 13). Weitere

sorgfältiger vorgehende Argumentation in dieser Richtung ist nicht haltbar, die wie etwa Demski ¹⁾ alle diejenigen Grundrechte für durch Auflagen einschränkbar hält, "in die rechtmäßiger Weise auch bei dem Strafvollzug eingegriffen worden wäre, sowie die Grundrechte, die zwar durch den Strafvollzug nicht berührt werden, deren Wertgehalt jedoch nicht höher zu bewerten ist als der Wertgehalt derjenigen Grundrechte, in die auf Grund des Strafvollzugs rechtmäßig eingegriffen worden wäre". Bruns ²⁾ und neuerdings auch Peters ³⁾ haben zu Recht alle, auf dem Vergleich von Strafe und Auflagen beruhenden Theorien abgelehnt, welche aus einem angeblich zwischen Strafe und mit Auflagen ausgestatteter Bewährung bestehenden "maius - minus - Verhältnis" ⁴⁾ die Grundrechtsbeschränkung rechtfertigen wollen. Stree ⁵⁾ begründet das sehr überzeugend noch damit, daß die Grundrechtsbeschränkungen im Strafvollzug eine notwendige Voraussetzung sind für das ordnungsgemäße Funktionieren des Strafvollzugs als eines besonderen Gewaltverhältnisses. Von den Auflagen lasse sich das im Gegensatz zum Strafvollzug aber nicht ohne weiteres sagen. "Die Zulässigkeit grundrechtsbeschränkender Auflagen kann daher nicht von Art und Ausmaß eines Eingriffs in Grundrechte durch den Strafvollzug abhängig sein" ⁶⁾. Es ist im übrigen auch gar nicht so eindeutig, daß die Auflagen im Rahmen der zur Bewährung ausgesetzten Strafe wirklich stets das minus gegenüber dem

Fortsetzung der Fußnote 2 von Seite 89:

Hinweise bei Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 216, insbesondere ein Zitat aus Maria DEMSKI: "Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB." Diss. iur. Münster, 1955, Seite 71.

- 1) Maria DEMSKI: "Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB." Diss. iur. Münster, 1955, S. 71.
- 2) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 216 f. und in "Zur rechtsdogmatischen Problematik strafrichterlicher Auflagen" in NJW 1959, Seite 1396.
- 3) Karl PETERS in seiner Besprechung des Urteils BGH St. 9/258 in JZ 1957, Seite 65.
- 4) Hans-Jürgen BRUNS: a. a. O. Seite 207. Die Einsicht, daß dieses maius-minus-Verhältnis sehr oft nicht besteht, beginnt sich langsam durchzusetzen. Theodor MAUNZ und Günter DÜRIG: "Grundgesetz", Lieferung 1 bis 4, Berlin/München, 1960; Anm. 78 zu Art. 2 GG; Adolf SCHÖNKE und Horst SCHRÖDER: "Strafgesetzbuch". 9. Aufl. Berlin/München, 1959, Anm. II, 1, b zu § 24 StGB.
- 5) Walter STREE: "Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960, Seite 141.
- 6) Derselbe, a. a. O.

maius der Vollzugsstrafe darstellen. Wenn z.B. eine einmonatige Gefängnisstrafe vollstreckt oder zur Bewährung ausgesetzt wird unter der Auflage, sich einer ein- bis zweijährigen, anfangs vielleicht sogar noch stationären, psychotherapeutischen Heilbehandlung zu unterziehen, so wird zugestanden werden müssen, daß der Vollzug der Gefängnisstrafe schon wegen des zeitlichen Verhältnisses zur Auflage einen weniger einschneidenden Eingriff darstellt. Das muß selbstverständlich nicht immer so sein, aber das maius-minus-Verhältnis zwischen Strafe und Auflagen ist kein unumstößlicher Grundsatz, der sich nicht auch umkehren ließe. Vor allem aber darf nicht verkannt werden, daß wir mit dieser "Theorie der begrenzten Wirkung der Strafe" - wie Peters ¹⁾ einmal formuliert hat - unzulässigerweise die Verhältnisse einer Ordnungskategorie strafrechtlicher Unrechtsfolgen auf die einer anderen anwenden. Das ist jedoch nicht möglich, da, wie unsere oben ²⁾ vorgenommene strafrechtssystematische Trennung von Auflagen und Strafe ergeben hat, es sich um zwei eigengesetzliche Ordnungskategorien strafrechtlicher Unrechtsfolgen handelt. Genau so wenig wie wir die Verhältnisse der Maßregeln auf die Auflagen oder die Strafe, dürfen wir auch die der Strafe nicht auf die Auflagen anwenden.

Wir können deshalb auch die aus dem besonderen Gewaltverhältnis, in dem sich Strafgefangene befinden, hergeleiteten Grundrechtsbeschränkungen ³⁾ nicht auf das Auflagenrecht übertragen, was vielfach versucht wird ⁴⁾. Eine Beschränkung von Grundrechten durch Auflagen wäre unter dem Gesichtspunkt des besonderen Gewaltverhältnisses nur dann möglich, wenn man ein spezielles Gewaltverhältnis für diejenigen Straftäter annehmen will, die unter Bewährung gestellt und mit Auflagen belegt worden sind ⁵⁾. Wir haben jedoch oben bereits dargelegt, daß eine

1) Karl PETERS: "Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters bei der Bestimmung der Strafrechtsfolgen". Berlin, 1932; Seite 198.

2) Vgl. oben Abschnitt IV, 4.

3) Deren Umfang ist im einzelnen genau so sehr umstritten, wie ihre grundsätzliche Zulässigkeit stets anerkannt war (vgl. dazu bereits Max GRÜNHUT: "Rechtliche Garantien im Strafvollzug", Seite 17 ff. in "Reform des Strafvollzugs", hrsg. von Lothar FREDE und Max GRÜNHUT, Berlin/Leipzig, 1927).

4) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 218 mit weiteren Literaturnachweisen.

5) Das versucht Maria DEMSKI ("Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB." Diss. iur. Münster, 1955, Seite 72) indem sie erklärt: "die innere Rechtfertigung des Eingriffs durch für die Resozialisierung geeignete Maßnahmen in die Grundrechte, ... ergibt sich aus dem in jedem Fall durch die Begehung der Straftat entstehenden besonderen

Einschränkung einzelner Grundrechte nach den §§ 24 ff. StGB verfassungsrechtlich fragwürdig bleiben muß. Um wieviel bedenklicher sich die §§ 24 ff. StGB deshalb bei der Begründung eines gar mehrere Grundrechte auf einmal beschränkenden besonderen Gewaltverhältnisses darstellen, braucht nicht näher dargetan zu werden. Die Einrichtung des besonderen Gewaltverhältnisses ist zwar als grundrechtsbeschränkende Institution - wenn auch in ihrem Umfang umstritten, so doch grundsätzlich anerkannt ¹⁾. Für das Beamtenrecht hat Art. 33 Abs. V GG ausdrücklich die vorkonstitutionelle Regelung übernommen, und für den Wehrpflichtigen wurde durch Gesetz vom 19. III. 1956 der Art. 17a GG über die Einschränkung von Grund-

Fortsetzung der Fußnote 5 von Seite 91:

Gewaltverhältnis des Staates". Dieselbe Argumentation finden wir bei Maria GRASNICK ("Die verfassungsrechtlichen Schranken der Auflagen nach § 24 StGB" in NJW 1959, Seite 2000). Durch die Begehung einer Straftat kann jedoch ein solches besonderes Gewaltverhältnis auf keinen Fall entstehen, da zu diesem Zeitpunkt noch gar nicht abzusehen ist, was mit dem Täter geschehen wird. Zu diesem Zeitpunkt fehlt es an einem das besondere Gewaltverhältnis begründenden hoheitlichen Akt, der auch nicht in der bloßen Auferlegung von Auflagen gesehen werden kann, sondern einen realen Eintrittsvorgang erfordert, wie beim Strafgefangenen z. B. die Einweisung und Aufnahme in das Gefängnis (vgl. Kurt-Wolfgang RIEDEL: "Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht". Diss. iur. Hamburg, 1955, Seite 88 bis 90).

- 1) Hans-Jürgen BRUNS: "Rechtsgrundlage und Zulässigkeitsgrenzen strafrichterlicher Auflagen und Weisungen" in GA 1959, Seite 218 und die dort angeführte staatsrechtliche und verwaltungsrechtliche Literatur. Ferner Walter HAMEL: "Die Bedeutung der Grundrechte im sozialen Rechtsstaat", Berlin, 1957, Seite 51. Auch im besonderen Gewaltverhältnis sind die Grundrechte und andere schutzwürdige Rechte grundsätzlich zu respektieren. "Das Gewaltverhältnis erscheint als besondere Form der Ausnutzung des Gesetzesvorbehalts" (Walter LEISNER: "Die schutzwürdigen Rechte im besonderen Gewaltverhältnis" in DVBl. 75. Jhg. 1960, Seite 624 unter Berufung auf Ernst FORSTHOFF: "Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Allgemeiner Teil". 6. Aufl. München/Berlin, 1956, Seite 115; Andreas HAMANN: "Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949", Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1956, Seite 68 und Herbert KRÜGER: "Die Einschränkung von Grundrechten nach dem Grundgesetz" in DVBl. 1950, Seite 628 f. Auf keinen Fall darf jedoch selbst im besonderen Gewaltverhältnis die Menschenwürde angetastet werden (Hans Carl NIPPERDEY: "Die Würde des Menschen" in "Die Grundrechte", Band II, Berlin, 1954, Seite 22).

rechten bei Soldaten eingeführt. Auch die völlige Neukonstruktion eines besonderen Gewaltverhältnisses für die unter Bewährung gestellten Personen bedürfte deshalb genauer verfassungsrechtlicher Deklaration. Die Form der §§ 24 ff. StGB ist hierzu jedoch nicht ausreichend.

3. WESENSGEHALT DER GRUNDRECHTE UND MENSCHENWÜRDE

Wie auch immer eine Beschränkung der Grundrechte durch die Auflagen rechtsstaatlich gerechtfertigt wird, in jedem Fall muß die Grundrechtsbeschränkung an der Wesensgehaltsschranke des Art. 19 Abs. II GG halt machen ¹⁾ und darf ferner, was durch eine Kumulierung von Grundrechtsbeschränkungen eintreten könnte, die Menschenwürde (Art. 1 Abs. I GG) nicht antasten ²⁾. Demski meint ³⁾, daß gerade die Auflage der psychotherapeutischen Behandlung besonders geeignet sein könnte, die Menschenwürde zu gefährden. Wenn sie verlangt, daß die - gemeint ist vermutlich vor allem die betont psychoanalytische Richtung - Psychotherapie den Menschen nicht unter Eliminierung seines personalen Charakters zum bloßen Triebwesen degradieren darf und unter Berufung auf eine Äußerung Papst Pius XII. darauf hinweist, daß der Patient "immer 1) als psychische Einheit und Ganzheit, 2) als eine in sich gegliederte Einheit, 3) als soziale Einheit und 4) als transzendente, das heißt zu Gott strebende Einheit" betrachtet werden müsse, so erscheint diese Forderung, so berechtigt sie, von mancher Warte aus gesehen, auch sein mag ⁴⁾,

- 1) Das gilt auch im Rahmen der sozialen Integration von Grundrechten, die Walter HAMEL ("Die Bedeutung der Grundrechte im sozialen Rechtsstaat", Berlin, 1957, Seite 42) einmal dahingehend formulierte, daß eine "immanente Bestimmung jedes Grundrechts gebietet, zurückzutreten hinter die Schranken, die zum Schutze überwiegender, die Gemeinschaft integrierender Werte vom Staat errichtet werden müssen".
- 2) Die Menschenwürde steht unbeschränkt und unbeschränkbar jedem auf Grund der bloßen Tatsache zu, daß er als menschliches Wesen geboren ist, gleichgültig ob er inzwischen in Geisteskrankheit verfallen oder zum Verbrecher geworden ist (Kurt Georg WERNICKE in "Kommentar zum Grundgesetz" - Bonner Kommentar -, Hamburg, 1950, Anm. II zu Art. 1 GG; ferner Andreas HAMANN: "Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949", Berlin/Neuwied/Darmstadt, 1956, Anm. C, 2 zu Art. 1 GG, und Walter SAX: "Grundsätze der Strafrechtspflege" in "Die Grundrechte", Band II, 2. Halbband, Berlin, 1959, Seite 937).
- 3) Maria DEMSKI: "Die Stellung des Richters bei der Anordnung der Bewährungsaussetzung nach den §§ 23, 24, 24a StGB", Diss. iur. Münster, 1955, Seite 80.
- 4) Berechtigt scheint diese Warnung vor allem im Hinblick auf die modernen massensuggestiven Möglichkeiten, die uns unter dem Schlagwort "der manipulierte

doch aus rechtlichen Gesichtspunkten **bedenklich**. Die Tendenz der Psychotherapie, die hierin zum Ausdruck kommt, greift ein Problem auf, das wir bereits eingangs herausgestellt haben, nämlich das des weltanschaulichen Bezugs der Psychotherapie¹⁾. Gerade im Zusammenhang mit den Erörterungen der Zulässigkeit von Grundrechtsbeschränkungen durch Auflagen wird dieses Problem akut, da das Grundrecht des Art. 4 Abs. I GG nicht unter Gesetzesvorbehalt steht. Der Therapeut sollte sich, will er dies der Menschenwürde bereits sehr nahestehende Grundrecht nicht verletzen, jeder Kritik an der weltanschaulichen Ausrichtung des Patienten enthalten, selbst dort, wo diese weltanschauliche Einstellung anormale Züge aufweist und Ausdruck eines pathologischen Zustandes des Patienten ist. Ein weltanschaulicher Bezug, wie er auch in der Psychotherapie nicht selten angestrebt wird (vgl. oben Seite 19), sollte in die Therapie nur dann aufgenommen werden, wenn aus der weltanschaulichen Position des Patienten ein therapeutischer Nutzen, ein Erfolg möglich ist. Das wird jedoch nur dann möglich sein, wenn der Patient eine starke weltanschauliche Bindung besitzt, aus der heraus er in der Lage ist, unter der Anleitung des Therapeuten neue Kraft zu schöpfen. Ist eine solche Bindung jedoch nicht vorhanden, so darf der Therapeut nicht versuchen, sie irgendwie zu schaffen. Selbst wenn er ganz sicher zu sein glaubt, daß der Patient unter einer vielleicht nur falsch verstandenen weltanschaulichen Richtung leidet, darf der Therapeut diese nicht etwa korrigieren wollen, denn Eingriffe in den weltanschaulichen und religiösen Bereich sind in jedem Falle durch Art. 4 Abs. I GG verboten.

Fortsetzung der Fußnote 4 von Seite 93:

Mensch" geläufig sind. Daß die hier liegenden Gefahren jedoch unter unseren Verhältnissen überschätzt und auch im Strafrecht kaum akut sind, weil unsere Rechtsordnung genügend rechtsstaatliche Sicherheiten gegen solche Gefahren geschaffen hat, verdeutlicht das diese ganzen Fragen in ihrer Entwicklung aus der Pawlowschen Lehre erörternde Referat von Rüdiger Rober BEER vor dem Kulturausschuß des Deutschen Städtetages am 24. IV. 1960 (abgedruckt unter dem Titel "Die Hunde des Herrn Pawlow" in FAZ 1960, Nr. 158, vom 9. VII. 1960). Unsere Rechtsordnung bemüht sich jedoch die Forderung zu erfüllen, die Walter SAX ("Grundsätze der Strafrechtspflege" in "Die Grundrechte", Band III, 2. Halbband, Berlin, 1959, Seite 937) einmal dahingehend formuliert hat, daß der Mensch stets mehr sein müsse, als das bloße Funktionsobjekt einer ihm übergeordneten Ganzheit, und daß dem Menschen trotz seiner sozialen Stellung und Aufgabe das autonome Selbst des menschlichen Seins erhalten bleiben muß.

2) Siehe oben Abschnitt II, 2.

4. DIE EINWILLIGUNG

Auch für die bisher noch nicht erörterte Einwilligung in eine Beschränkung der Grundrechte gilt, daß die Menschenwürde dabei nicht verletzt werden darf; denn auf sie kann der Mensch niemals verzichten ¹⁾. Eine Einwilligung verlangt für den Bereich der bedingten Entlassung § 26 Abs. I StGB, und auch in § 10 Abs. II JGG wird für die heilerzieherische Behandlung die Zustimmung der Eltern und, wenn der Jugendliche das sechzehnte Lebensjahr bereits vollendet hat, auch dessen Einwilligung in die Behandlung verlangt. Für den Bereich der Strafaussetzung zur Bewährung im StGB ist eine derartige Zustimmung im Gesetz nicht zur Voraussetzung der Auflagen gemacht worden. Aus denselben Gründen wie im JGG werden wir sie aber zumindest bei der Auflage des § 24 Abs. I Ziffer 3 StGB trotzdem verlangen müssen, wie es der Entwurf des neuen Strafgesetzbuches für die Zukunft auch vorsieht ²⁾. Bei der Auflage, sich einer heilerzieherischen, bzw. psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, müssen wir noch viel mehr verlangen als die bloße, förmliche Zustimmung, nämlich aktive Mitarbeit, da sonst der Erfolg einer solchen Auflage von Anfang an in Frage gestellt wäre. Der Richter wird deshalb über die Entgegennahme einer rein prozessualen Einwilligungserklärung hinaus versuchen müssen festzustellen, ob eine echte Bereitschaft zu aktiver Mitarbeit vorliegt. Diese Feststellung gehört mit zur Frage der Bewährungswürdigkeit.

Wir haben bereits im Rahmen der Erörterungen über die Indikation zu einer solchen Auflage hervorgehoben, wie wenig die rein formelle Zustimmung für den Behandlungserfolg ausreicht ³⁾, aber auch vom rechtlichen Standpunkt werden gegen die Einwilligung des zu Behandelnden in ihrer jetzigen Form gewisse Bedenken geltend gemacht ⁴⁾.

Die Frage nach der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der psychotherapeutischen Behandlung als Auflage in der Strafaussetzung zur Bewährung erfährt jedoch durch die Einwilligung des Straffälligen eine ganz andere rechtliche Würdigung als bei

1) Theodor MAUNZ: "Deutsches Staatsrecht", 9. Auflage, Berlin/München, 1959, Seite 94; Hans Carl NIPPERDEY: "Die Würde des Menschen" in "Die Grundrechte", Band II, Berlin, 1954, Seite 22.

2) "ENTWURF des Allgemeinen Teils eines Strafgesetzbuches nach den Beschlüssen der Großen Strafrechtskommission in erster Lesung mit Begründung", Bonn, 1958; Begründung zu § 78 des Entwurfes, Seite 79 (jetzt § 75 Abs. III des Regierungsentwurfes mit den Ausführungen auf Seite 193 der Begründung).

3) Siehe oben Abschnitt II, 3b, 4 und 5.

4) Die folgenden Erörterungen beschränken sich auf die Einwilligung zu der Auflage, sich einer heilerzieherischen bzw. psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen.

den übrigen Auflagen und Weisungen. Während alle strafrechtlichen Deliktsfolgen in der aus dem staatlichen Strafmonopol resultierenden autoritäten, d. h. den Angeklagten der staatlichen Macht unterwerfenden, befehlsähnlichen Weise angeordnet werden, hat der Gesetzgeber bei der Auflage der psychotherapeutischen Behandlung auf die hoheitliche Anordnung als Deliktsfolge verzichtet. Daß ein solcher Verzicht, wie wir sahen, schon aus der Natur dieser Auflage ratsam und zweckmäßig ist, ändert nichts daran, daß die in der Literatur herausgearbeiteten und auch in dieser Arbeit dargestellten und gewürdigten Ergebnisse der verfassungsrechtlichen Prüfung auf Grund der durch das Erfordernis einer Einwilligung besonders gearteten Situation eine Korrektur erfahren müssen. Wo der Staat sich seines autoritären Strafanspruches begibt und es dem Angeklagten überläßt, ob er einer vom Richter als nützlich angesehenen Deliktsfolge zustimmen will, sind die im Strafverfahren sonst unbedingt zu beachtenden Garantien und Schutzvorschriften des Grundgesetzes nicht mehr unbedingt anwendbar. Wo der Angeklagte, wie es bei der psychotherapeutischen Behandlung wesensnotwendig und auch gesetzlich vorgeschrieben ist, sich nicht einfach einer staatlichen Anordnung unterwirft, sondern aktiv an der Durchführung einer von ihm selbst gewollten und erst durch seine Einwilligung und Mitarbeit möglich gewordenen Aufgabe mitgestaltet, bedarf es keiner Schutzrechte mehr, wenn gewährleistet ist, daß der Angeklagte in seinem Entschluß den Umständen entsprechend frei ist. Hier bestehen allerdings im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung gewisse Bedenken, ob die Entscheidung des Betroffenen angesichts der derzeitigen rechtlichen Ausgestaltung der Strafaussetzung zur Bewährung wirklich völlig frei ist ¹⁾. Für den Fall nämlich, daß der Verurteilte die Einwilligung nicht erteilt, besteht für ihn die Gefahr, daß ihm eine Strafaussetzung zur Bewährung nicht gewährt wird, da die dafür erforderliche günstige soziale Prognose für ihn u. U. nur im Falle einer psychotherapeutischen Behandlung gegeben sein könnte. Der Umstand jedoch, daß im Falle der Nichteinwilligung die Strafe eventuell vollstreckt werden könnte, stellt in manchen Fällen bereits einen nicht unbedeutenden Druck dar ²⁾, der sich bis zu einem indirekten

1) Die von Jürgen BAUMANN "Die Auflagenkataloge im Strafrecht" in GA 1958, Seite 197, Anm. 31, in dieser Richtung geübte Kritik ist deshalb berechtigt. Es geht jedoch sicher zu weit, wenn Baumann von einer "Abnötigung" der Zustimmung spricht.

2) Diese Auffassung teilt Walter STREE ("Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960 Seite 138), der aus diesem mittelbaren Druck den Zwangscharakter der Bewährungsauflagen durchaus bejaht, wie übrigens auch A. DALCKE ("Strafrecht und Strafverfahren", Berlin, 1955, Anm. 1 zu § 24 StGB). Bereits Fritz GRAU und Karl SCHÄFER ("Das preußische Gnadenrecht", Berlin, 1931, Seite 289) haben diesen indirekten Zwang hervorgehoben: "Da indessen dem Verurteilten, um Aussetzung zu erlangen, nichts übrig bleibt, als sich zu unterwerfen, so be-

Zwang steigern kann, wenn man bedenkt, daß die Entscheidung, ob Bewährung oder nicht, für den Verurteilten vielfach auch die Entscheidung über seinen Arbeitsplatz und die Versorgung seiner Familie bedeutet. Diesen Zwang muß der Angeklagte jedoch auf sich nehmen. Er hat ihn durch seine Straftat selbst herbeigeführt; denn wer straffällig wird, unterliegt der staatlichen Strafgewalt. Daß der Angeklagte die autoritäre Durchsetzung des Strafanspruches bei Vorliegen der erforderlichen Voraussetzungen abwenden kann, wenn er den ernstlichen Willen hat, an der Weiterbildung seiner Persönlichkeit mitzuarbeiten, ändert nichts daran, daß er der staatlichen Strafgewalt unterliegt. Der indirekte Druck, unter dem nach Ansicht der Kritiker die Entscheidung für oder gegen die psychotherapeutische Behandlung steht, könnte deshalb nicht rechtswidrig sein, weil der Angeklagte bereits der Strafe unterliegt. Wenn das Gericht den Angeklagten nämlich vor eine definitive Entscheidung stellt, ob er einer psychotherapeutischen Behandlung zustimmen will oder nicht, so müßte es, wenn die Einholung der Einwilligung nicht rein fürsorglich für den Fall der Verurteilung erfolgt, bereits die Schuld des Angeklagten festgestellt und eine Strafe bestimmt haben.

Die von dem Angeklagten erteilte Einwilligung muß allerdings rechtswirksam sein. Als Rechtfertigungsgrund für Eingriffe in die körperliche Integrität ist die Einwilligung im geltenden Recht anerkannt (vgl. z.B. § 226a StGB). Voraussetzung ist jedoch, daß der Einwilligende den Umfang und die Bedeutung seiner Einwilligung erkennt, was gerade bei der psychotherapeutischen Heilbehandlung eine eingehende Aufklärung voraussetzen würde, bevor der Betreffende eine rechtsgültige Einwilligung abgeben kann.

Daß eine Einwilligung rechtlich unbeachtlich ist, wenn eine entsprechende Aufklärung, die den Einwilligenden erst in die Lage versetzt, die Bedeutung seiner Einwilligung in ihrem eigentlichen Umfang zu erkennen, nicht oder nur ungenügend erteilt wird, ist ständige Rechtsprechung, die der Bundesgerichtshof bereits vom Reichsgericht übernommen und bei seiner Entscheidung zur Rechtswidrigkeit des ärztlichen Eingriffs deutlich herausgestellt hat¹⁾. Stets sollte der Einwilligende aber die Möglichkeit haben, seine Einwilligung widerrufen zu können; denn

Fortsetzung der Fußnote 2 von Seite 96:

deutet die Anordnung von "Maßnahmen" zwar keinen rechtlichen, aber einen kaum wesentlich schwächeren tatsächlichen Zwang für den Verurteilten, der Anordnung nachzukommen".

- 1) Zuletzt in BGH St Band 11, Seite 111 ff. (= NJW 1958/267 f.) Zum Verhältnis Aufklärungspflicht und Einwilligung vgl. insbesondere auch Hans GÖPPINGER: "Die Aufklärung und Einwilligung bei der ärztlichen, besonders der psychiatrischen Behandlung", in "Fortschritte der Neurologie, Psychiatrie und ihrer Grenzgebiete", 24. Jhg. 1956, Seite 53 ff.

mit der Einwilligung in einen Eingriff kann sich der Einwilligende unmöglich der Verfügungsmacht über seine verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgüter gänzlich und endgültig begeben haben. Im Rahmen der Auflagen, sich einer psychotherapeutischen oder heilerzieherischen Behandlung zu unterziehen, müßte deshalb dem unter Bewährung Gestellten die Möglichkeit eröffnet werden, seine Einwilligung in die Behandlung zurückzunehmen, ohne daß deshalb in jedem Fall ein Widerruf der Strafaussetzung erfolgt ¹⁾. Aus der Natur der Sache heraus könnte dem durchaus zugestimmt werden; denn wenn wir den zur Bewährung Gestellten wider seinen Willen länger in einer psychotherapeutischen Behandlung behalten wollen, so ist ein weiterer Erfolg der Behandlung kaum zu erwarten ²⁾, ganz abgesehen davon, daß diese Auflagen, gerade weil sie an die Einwilligung gebunden sind, nicht die für eine Zwangsbehandlung erforderlichen Rechte gewähren. Man wird durch eine Erzwingung weiterer Behandlung höchstens das bisher Erreichte wieder zerstören und den Behandelten in noch größere Konflikte bringen als vorher ³⁾.

Solange eine Einwilligung in die psychotherapeutische Behandlung nicht mutwillig und ohne ernsthaften Grund zurückgenommen wird, sollte deshalb ein Widerruf der einmal gewährten Strafaussetzung nicht erfolgen können. Ein derartiger Schutz zu Gunsten des Angeklagten sollte in die gesetzliche Regelung der psychotherapeuti-

-
- 1) Gerhard POTRYKUS ("Kommentar zum Jugendgerichtsgesetz". 3. Aufl. Darmstadt, 1954; Anm. 8 zu § 10 JGG) rät schon bei der jetzigen gesetzlichen Regelung dazu, bei der Auflage heilerzieherischer Behandlung nicht von der Möglichkeit des § 11 Abs. II JGG Gebrauch zu machen, wenn die Einwilligung in die Behandlung widerrufen werden sollte.
 - 2) S. W. ENGEL ("Forensische Psychotherapie bei Jugendlichen und Heranwachsenden" in NJW 1958, Seite 616) ist demgegenüber der Ansicht, daß auch bei anfänglicher Weigerung eine Behandlung erfolgreich fortgeführt werden könnte. Das dürfte aber die Ausnahme sein. Vgl. auch die folgende Fußnote.
 - 3) Kurt-Wolfgang RIEDEL ("Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht". Diss. iur. Hamburg, 1955; Seite 78) teilt diese Auffassung zunächst, will dann aber aus "überragendem öffentlichen Interesse" eine Zwangsbehandlung zulassen. Er zerstreut dann seine Bedenken gegen die unfreiwillige Behandlung in der Hoffnung, "daß es in vielen Fällen einem psychiatrisch-psychologisch vorgebildetem Arzt gelingen wird, das Vertrauen des Jugendlichen zu erringen, sowie anfangs bestehende Widerstände zu überwinden". Dem muß jedoch entgegen gehalten werden, daß wir es eben nicht nur mit Jugendlichen zu tun haben und andererseits die bisherigen Erfahrungen mit der psychotherapeutischen Behandlung von Rechtsbrechern zu diesem Optimismus keine Ursache geben (vgl. unseren Bericht hierüber, Seite 24 ff.).

schen Behandlung aufgenommen werden; denn wir müssen stets gewärtig sein, daß es Verurteilte geben kann, bei denen trotz ehrlichen Bemühens und intensiver Mitarbeit am Heilungsprozeß aus Gründen, die außerhalb der von ihnen voluntativ zu beherrschenden Sphäre liegen, keine Heilungserfolge möglich sind. Auch durch das Gutachten eines Sachverständigen kann man nicht verhindern, daß gelegentlich ungeeignete Fälle einer Behandlung zugeführt werden. Bleibt die Behandlung deshalb ohne Erfolg oder muß sie aus anderen Gründen ohne Verschulden des Verurteilten abgebrochen werden, so sollte der Verurteilte die Gewähr haben, daß die Strafaussetzung nicht mehr widerrufen wird.

5. BESONDERHEITEN BEI DEN AUFLAGEN IM JGG

Im Rahmen der Auflagen und Weisungen des JGG ergibt sich noch eine Besonderheit hinsichtlich ihrer Zulässigkeit aus dem Grundrecht des Art. 6 Abs. II GG. Hierbei ist aber eher mit einer Einschränkung und nicht mit einer Erweiterung der staatlichen Befugnisse zu rechnen, wie Peters ¹⁾ unter Berufung auf § 1 JWG vermutet.

Eine abrißartige Übersicht über den Stand der Meinungen geben Burkhardt ²⁾ und Stree ³⁾. Bei Riedel ⁴⁾ finden wir die grundlegende Fragestellung des Problems erörtert. Es ist hier jedoch schon von den Grundsätzen her der Ansicht Hellmers ⁵⁾ zu folgen ⁶⁾. Hellmer gelangt ausgehend von einer Trennung zwischen allgemeiner Erziehung und Erziehung durch Strafe (oder besser: durch Strafrecht!) zu dem Ergebnis, daß der Gesetzgeber auch mit seinen Auflagen und Weisungen auf dem Gebiet des dem elterlichen Erziehungsrecht vorgehenden Strafrechts bleibt. Dem entspricht auch der Umstand, daß das gesamte kriminalpädagogische Bemühen auch um einen Jugendlichen erst bei dem besonderen Versagen einsetzt, welches eine Straftat darstellt. Peters ⁷⁾ hat diese Voraussetzung jeglichen kriminalpäda-

1) Karl PETERS: Besprechung des Urteils des BGH vom 14. VI. 1956 (Amtl. Sammlung Band 9, Seite 258) in JZ 1957, Seite 65.

2) Ehrenfried BURKHARDT: "Die rechtlichen Grenzen und Weisungen im Jugendgerichtsgesetz" in RdJ 7. Jhg. 1959, Seite 177 ff.

3) Walter STREE: "Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960, Seite 190 ff.

4) Kurt-Wolfgang RIEDEL: "Auflagen im allgemeinen Strafrecht, Jugendstrafrecht und im Gnadenrecht und ihre Grenzen in erzieherischer und rechtlicher Hinsicht", Diss. iur. Hamburg, 1955, Seite 24 ff.

5) Joachim HELLMER: "Erziehung und Strafe", Berlin, 1957, Seite 142 ff. (insbesondere Seite 148).

6) So auch im Ergebnis Walter STREE: "Deliktsfolgen und Grundgesetz", Tübingen, 1960, Seite 196.

7) Karl PETERS: "Grundprobleme der Kriminalpädagogik", Berlin, 1960, Seite 14 ff.

gogischen Bemühens deutlich herausgearbeitet und betont, "nicht jede generelle Gefährdung der persönlichen Entfaltung führt zur kriminalpädagogischen Antwort, auch nicht einmal jede die soziale Ordnung erheblich bedrohende Gefährdung, sondern nur eine solche, die das Gesetz als Straftat erfaßt" ¹⁾).

Für die uns in vorliegender Arbeit interessierende Auflage, sich einer heilerzieherischen Behandlung zu unterziehen, ist der Streit allerdings nur von sekundärer Bedeutung, da § 10 Abs. II JGG eine solche Behandlung ausdrücklich von der Zustimmung der Eltern abhängig macht. Bei der für alle anderen Auflagen und Weisungen im JGG sonst jedoch gegebenen Konkurrenz zwischen elterlichem Erziehungsrecht und staatlichen Strafanspruch gilt jedoch, was wir hinsichtlich der anderen Grundrechte allgemein für die Auflagen und Weisungen herausgearbeitet haben.

6. ERGEBNIS

Erst wenn die Probleme gelöst sind, die sich aus dem Gedanken der Menschenwürde, dem Wesensgehalt der Grundrechte ²⁾ und der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Grundrechtsbeschränkungen ergeben, können wir aus § 305 a StPO und dem Zweck der Auflagen und Weisungen die Frage nach deren Ausgestaltung stellen, die immer wieder in den Vordergrund der Erörterungen gerückt worden ist, ohne daß ihre Voraussetzungen eine Klärung erfahren haben. Für die hier untersuchte Auflage, sich einer psychotherapeutischen oder heilerzieherischen Behandlung zu unterziehen, verdient außer den bereits genannten Voraussetzungen noch das Erfordernis einer rechtswirksamen Einwilligung besondere Bedeutung.

Zusammenfassend können wir hinsichtlich der Zulässigkeit der Auflage, sich einer heilerzieherischen oder psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, folgendes Ergebnis feststellen: Diese Auflage verstößt nicht gegen die Bestimmung des Art. 19 Abs. I Satz 2 GG, obwohl die in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts Band 5, Seite 13 enthaltene Auslegungsregel die Auflage der psychotherapeutischen Behandlung nicht mit erfaßt. Der sich aus der notwendigen Vielschichtigkeit psychotherapeutischer Behandlung sehr oft ergebende Eingriff in eine zunächst meist unbestimmte Vielzahl von Grundrechten ist nicht schon deshalb unzulässig, weil auch eine grundsätzlich zulässige Grundrechtsbeschränkung inhaltlich fest umrissen sein muß. Der Eingriff in mehrere Grundrechte kann auch durch die dabei entstehende kumulierende Wirkung die Menschenwürde nicht deshalb verletzen, weil auch eine zulässige Beschränkung von Grundrechten an die Grenze des Art. 19 Abs. II GG gebunden ist. Alle gegen diese Thesen gerichteten Bedenken greifen in Anbetracht der Tatsache nicht durch, daß eine Anordnung der psy-

1) Derselbe: a. a. O. Seite 15.

2) Zum Wesensgehalt der Grundrechte sei hier insbesondere auf Peter HÄBERLE "Die Wesensgehaltgarantie des Art. 19 Abs. 2 Grundgesetz", Karlsruhe, 1962 verwiesen.

chotherapeutischen Behandlung wegen der dazu erforderlichen Einwilligung des Verurteilten nicht im Rahmen des mit staatlichem Zwang durchsetzbaren Strafmopols ergeht. Es muß jedoch gewährleistet sein, daß die Einwilligung nur nach ausreichender Aufklärung über die vorzunehmende Behandlung erteilt wird und daß bei unverschuldetem Abbruch der Behandlung sowie bei berechtigter Rücknahme der Einwilligung die einmal gewährte Strafaussetzung nicht widerrufen wird.

IV. ZUSAMMENFASSUNG

Aufgabe und Bedeutung der psychotherapeutischen Behandlung im deutschen Strafrecht werden erst dann deutlich, wenn wir diese neue Art kriminalpädagogischer Einflußnahme auf den Straffälligen in ihrem Zusammenhang mit all den anderen im Strafrecht gegebenen Möglichkeiten sehen. Wir haben dabei festgestellt, daß das Auflagenrecht, dem die psychotherapeutische Behandlung angehört, mit den Kategorien unseres bisherigen zweispurigen Strafrechtssystems in seiner eigentlichen Bedeutung nicht voll erfaßt werden kann. Wir mußten deshalb für die Bewährungsaufgaben, um sie von der ihrer Entwicklung nach zwar berechtigten Einordnung als bloße Abänderung der Strafe zu befreien, die starren Grenzen des zweispurigen Systems durchbrechen. Wir sind den im Schrifttum vertretenen Hinweisen und Anregungen gefolgt und haben das Auflagenrecht als die "dritte Spur" des Strafrechts in seiner selbständigen Bedeutung hervorgehoben. Wie dringend nötig und gerechtfertigt dies ist, hat insbesondere die Erörterung über die Zulässigkeit und Begrenzung von Auflagen ergeben, bei denen wir in Übereinstimmung mit dem überwiegenden und maßgeblichen Schrifttum außer der mangelhaften verfassungsrechtlichen Legitimation festgestellt haben, daß die für den Vollzug der Freiheitsstrafe maßgebenden Gesichtspunkte nicht auf das Auflagenrecht übertragen werden können. Die Auflagen erfordern eine selbständige Beurteilung, da sie eigene, vom Strafvollzug weitgehend verschiedene Aufgaben und Zielsetzungen haben. Insbesondere die für die Auflage der psychotherapeutischen und heilerzieherischen Behandlung erforderliche Einwilligung des Straffälligen läßt die in der Diskussion um die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Auflagen erhobenen Einwände für die Auflage der psychotherapeutischen Behandlung zurücktreten. Durch die Einwilligung, deren rechtliche Ausgestaltung allerdings noch gewisse Korrekturen erfahren sollte, hat der Gesetzgeber den im Strafrecht geltenden Grundsatz staatlichen Zwanges durchbrochen, um durch die freiwillige Entscheidung zu der psychotherapeutischen Behandlung das dazu erforderliche besondere, vom persönlichen Vertrauen getragene Verhältnis freiwilliger, gemeinsamer Arbeit an der Persönlichkeit des Straffälligen zu gewährleisten. Außerhalb des im Strafrecht

sonst geltenden Zwanges müssen hinsichtlich der durch die Verfassung garantierten Schutzrechte andere Voraussetzungen gelten, als dies generell im Strafrecht der Fall ist. Der Staat macht im Auflagenrecht zwar zunächst von seinem Bestrafungsrecht Gebrauch, er überläßt es dann jedoch dem Verurteilten, durch Wohlverhalten den Vollzug der Freiheitsstrafe abzuwenden. Dieses Wohlverhalten ist jedoch mehr als ein bloßes "Nicht-wieder-straffällig-werden" über einen gewissen Zeitraum hinweg. Unter dem Eindruck der gerade erfolgten Verurteilung ergeht im Bewährungsausschuss die ernste Aufforderung an den Verurteilten, unter Anspannung seiner ganzen Kraft zu versuchen, seine sozialschädlichen Neigungen zu beherrschen. Derartige Tendenzen selbst beherrschen und lenken zu lehren, eine Einsicht in das Unrecht strafbaren Handelns zu vermitteln und diejenigen Kräfte des Straffälligen zu aktivieren, die eine Selbstkontrolle des Handelns gewährleisten, das ist die eigentliche Aufgabe der Auflagen bei der Strafaussetzung zur Bewährung, bei der bedingten Entlassung und auch bei den Weisungen des Jugendstrafrechts. Den wenigsten Tätern wird es allerdings möglich sein, diese Selbsterziehung völlig allein zu bewältigen. Viele werden bereits an den ersten Schwierigkeiten scheitern, die das Leben innerhalb der menschlichen Gemeinschaft mit sich bringt. Diese Selbsterziehung ist jedoch nur innerhalb der freien menschlichen Sozietät möglich, denn in diesem Bereich soll sich der Straffällige künftig bewähren. Einem vorzeitigen Scheitern guter Absichten vorzubeugen und dem Straffälligen unterstützend beizustehen, das ist die Aufgabe der Bewährungsaufgaben und Weisungen.

Die psychotherapeutische Behandlung von Straffälligen, deren Verfassungsmäßigkeit trotz der im Auflagenrecht sonst bestehenden Bedenken bejaht wird, weil sie außerhalb des eigentlichen staatlichen Strafzwanges steht, stellt in diesem Rahmen die wohl intensivste Unterstützungshandlung dar. Oft haben die personalen Kräfte, der Wille und das Einsichtsvermögen beim Straffälligen bereits Schäden erlitten, so daß der zur Bewährung Verurteilte ohne psychagogische Hilfe in dem seine Person regenerierenden Prozeß der Selbsterneuerung und -vervollkommnung einem baldigen Scheitern ausgeliefert ist. Die psychotherapeutische Behandlung soll dem Verurteilten die Hindernisse aus dem Weg räumen, die ihm seine eigene Person in den Weg stellt. Diese Unterstützung wird bei der Prüfung der Voraussetzungen der Strafaussetzung deshalb naturgemäß mitberücksichtigt, so daß die Sozialprognose unter Berücksichtigung der durch die Auflagen möglich werdenden Korrektur in den Verhältnissen und Lebensbedingungen des Verurteilten zu stellen ist.

Es muß im einzelnen Fall dieser Selbsterziehung oft dem entsprechend vorgebildeten Sachverständigen überlassen bleiben, dem Richter aufzuzeigen, welche Hilfe der einzelne unter Bewährung zu stellende Verurteilte braucht. Gerade im Rahmen der Bewährungshilfe sollten deshalb in zunehmendem Maße psychologisch und medizinisch geschulte Persönlichkeiten mitarbeiten. Die zwar wahrscheinlich nie generell und in bestimmten Prozentzahlen festzulegende Chance, daß der Straffällige

gegebenenfalls durch psychotherapeutische Behandlung und unter psychagogischer Anleitung und Betreuung in sich selbst die Wege zu einem geordneten zwischenmenschlichen Sozialbezug sucht und findet, sollte stets genutzt werden. Denn wir haben bei der Erörterung der Indikation dieser Maßnahmen festgestellt, daß, obwohl mancher Täter als für eine solche Behandlung ungeeignet ausscheidet, grundsätzlich im gesamten Bereich der Kriminalität zur Psychotherapie geeignete Fälle vorkommen können.

Die psychotherapeutische Behandlung ist bei den Auflagen an der richtigen Stelle unseres Strafrechtssystems angesetzt. Hier gehört diese, die psychischen Kräfte des Menschen stützende, erneuernde und oft auch erst heranbildende Methode ärztlichen und psychagogischen Wirkens ihrem Wesen nach allein hin; denn sie ist im Gegensatz zu den Maßregeln der Besserung und Sicherung ausschließlich dem Ziel gewidmet, künftiger Gefährlichkeit vorzubeugen.

Es bleibt zu hoffen, daß die der Gerichtspraxis häufig noch nicht ganz vertraute psychotherapeutische Behandlung von Rechtsbrechern zum festen Bestandteil der unserem modernen Strafrecht zu Verfügung stehenden kriminalpädagogischen Möglichkeiten wird. Richtig und in geeigneten Fällen angewandt, ist sie eine der wirksamsten und nachhaltigsten spezialpräventiven Institutionen, die wir im heutigen Strafrecht zu Verfügung haben.

LEBENS LAUF

Am 25.5.1935 wurde ich als Sohn des damaligen Studienassessors, späteren Studiendirektors, Dr. phil. Fritz Krüger und seiner Ehefrau Elisabeth, geb. Zimmerle in Malchin/Mecklenburg geboren. Seit 1942 besuchte ich die dortige Volksschule und bestand 1944 die Aufnahmeprüfung in die Oberschule. Nach dem Zusammenbruch und der im Zuge der ostzonalen Schulreform erfolgten Auflösung der Oberschulen hergebrachter Form war ich bis 1949 in Malchin auf der Pestalozzi-Einheitsschule, mit deren Abschlußprüfung ich in die Karl-Marx-Oberschule eintrat. Nach meiner Flucht in die Bundesrepublik im Juli 1950 setzte ich meine schulische Ausbildung an der sechsklassigen Oberschule in Welzheim/Württemberg fort. Nachdem ich dort 1951 die Prüfung der mittleren Reife bestanden hatte, besuchte ich bis zum Abitur im Februar 1954 die Oberschule in Schorndorf/Württemberg. Im Sommersemester 1954 begann ich mit dem Studium der Rechtswissenschaft in Freiburg/Breisgau. Nach zeitweilig gleichzeitiger Immatrikulation in der philosophischen Fakultät und Fortführung des Studiums in München und Tübingen bestand ich am 24.6.1958 das erste juristische Staatsexamen vor dem Landesjustizprüfungsausschuß in Freiburg. Seit dem 1.7.1958 befand ich mich im juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Baden-Württemberg und war außerdem von Februar 1959 bis zum Juni 1960 als wissenschaftliche Hilfskraft am Institut für Kriminologie und Strafvollzugskunde der Universität Freiburg/Breisgau tätig. Am 9.7.1962 habe ich die zweite juristische Staatsprüfung bestanden und bin seit 1.8.1962 im höheren Justizdienst des Landes Baden-Württemberg beschäftigt.

